

91

JOURNAL DU PALAIS.

TOME LXVI.

On dépose deux exemplaires de cet Ouvrage à la Bibliothèque Royale, pour la conservation du droit de propriété.

IMPRIMERIE DE GUIRAUDET,
RUE SAINT-HONORÉ, N° 315.

JOURNAL DU PALAIS,

PRÉSENTANT

LA JURISPRUDENCE

DE LA COUR DE CASSATION

ET

DES COURS D'APPEL DE PARIS

ET DES AUTRES DÉPARTEMENS,

SUR L'APPLICATION DE TOUS LES CODES FRANÇAIS AUX QUESTIONS DOUTEUSES ET DIFFICILES.

TOME LXVIme ET 2me DE 1823.



PARIS,

AU BUREAU DU JOURNAL DU PALAIS,

RUE DE JÉRUSALEM, N° 3, (QUAI DES ORFÈVRES), PRÈS LE PALAIS DE JUSTICE ET LA PRÉFECTURE DE POLICE.

1827.

JOURNAL DU PALAIS.

COUR DE CASSATION.

La femme séparée de biens qui, sans aucun avantage personnel, sans aucune obligation préexistante de sa part, et seulement pour venir au secours de son mari, renonce, en faveur d'un créancier de ce dernier, à son hypothèque légale sur certains immeubles ou à la priorité de rang que lui donne cette hypothèque, consent-elle par là même une restriction d'hypothèque qui, pour être valable, doit être autorisée par un avis de parens, et réalisée dans les formes prescrites par les articles 2144 et 2145 du Code civil? (Rés. aff.)

Desarbres et consorts, C. la veuve Deschamps.

En 1803, le sieur *Deschamps* épouse la demoiselle *Marguerite James*. Le père de la future intervient au contrat et lui constitue une dot de 33,000 fr. Par le même acte le sieur *Deschamps* assure à sa femme 3,000 fr. de rente viagère, à titre de gain de survie.

Le 24 août 1813, la dame *Deschamps* fait prononcer sa séparation de biens, par suite du dérangement des affaires de son mari.

Par un premier acte sous seing privé, du 24 novembre suivant, déposé chez un notaire, cette dame, dûment autorisée, déclare que pour venir au secours de son mari, et assurer, autant qu'il est en son pouvoir, les créances des sieurs *Desarbres*, *Tavernier* et autres, elle consent à ce qu'ils soient payés par préférence à elle, sur le prix à résulter de la vente des biens qu'ils ont fait saisir sur le sieur *Deschamps*, lesquels sont situés dans les arrondissemens de Châlons et de Beaune, renonçant pour cet effet à sa priorité d'hypothèque sur ces immeubles. Par un second acte notarié, du 23 juin 1816, la dame *Deschamps* renouvelle la même

subrogation en faveur des sieurs *Desarbres* et consorts, et déclare ne se réserver sa priorité d'hypothèque légale que sur les biens non compris dans les saisies, mais qui étaient d'une valeur bien insuffisante pour mettre à couvert les droits de l'épouse.

En considération de ce sacrifice fait par la dame *Deschamps* et de l'antériorité par elle consentie, les créanciers s'obligent à suspendre leur poursuite d'expropriation pendant un délai convenu. Mais à l'expiration de ce délai, les créanciers, n'étant pas désintéressés, ont fait vendre les immeubles saisis, et ont ouvert l'ordre pour la distribution du prix, devant le tribunal civil de Châlons.

La dame *Deschamps*, dont le mari était alors décédé, s'est présentée à l'ordre et a requis sa collocation au premier rang, tant pour sa dot et ses autres reprises matrimoniales, que pour le gain de survie qui lui était assuré par son contrat de mariage; et comme les créanciers à qui elle avait accordé la priorité sur elle contestaient sa prétention, elle leur répondait qu'elle n'était point personnellement obligée à la dette; qu'étant séparée de biens, ses intérêts étaient tout-à-fait distincts de ceux de son mari; que par conséquent la cession d'antériorité qu'elle leur avait consentie, sans aucun avantage pour elle-même et par une pure complaisance pour son époux, n'était autre chose qu'une restriction à son hypothèque légale, qui, pour être valable, aurait dû être autorisée par un avis de parens, et réalisée dans les formes prescrites par les articles 2144 et 2145 du Code civil.

Ce système de défense a été successivement accueilli par le tribunal de première instance et par arrêt de la Cour royale de Dijon. L'arrêt rendu par cette Cour le 5 février 1821, malgré son étendue, mérite d'être rapporté en entier, soit à cause de l'importance de la question décidée, soit parce qu'il a été combattu, sans contradiction, à la section des requêtes où le demandeur seul est admis. Voici ses motifs:

« Considérant que si, en thèse générale, d'après les articles 1123, 1124, 217 et 1431 du Code civil, la femme mariée peut valablement contracter envers un tiers, avec la

seule autorisation de son mari, cette règle, quelque générale qu'elle soit, ne peut être applicable au cas où la femme mariée souscrit, avec le seul consentement de son mari, sans prix réel, sans cause nécessaire, sans obligation personnelle de sa part et sans recours, un simple acte de désistement ou de cession de priorité de son hypothèque légale, au profit d'un tiers vis-à-vis lequel elle n'était pas obligée par un contrat antérieur; qu'en effet il n'a pas été dans le pouvoir du législateur, qui a veillé avec un soin particulier à la conservation des biens de la femme pendant le mariage, et notamment à la conservation de ses droits hypothécaires, de mettre sur la ligne des contrats ordinaires que la femme peut faire au profit d'un tiers avec la seule autorisation de son mari, la simple cession de ses droits hypothécaires, lorsque cette cession n'est pas la suite nécessaire et forcée d'une obligation préexistante de sa part;

« Considérant, d'une part, que l'hypothèque légale naît indépendamment de la volonté de la femme; que, ni pendant son mariage, ni même avant son mariage, quoiqu'elle soit en majorité, elle ne peut abandonner complètement son droit hypothécaire, tandis qu'elle peut faire l'aliénation de toutes ses propriétés; que les dispositions relatives à cette partie de la législation, quoique spéciales, étant d'ordre public, l'emportent sur les principes généraux du droit, uniquement destinés à régler le sort des conventions, ainsi que l'a posé, en règle générale, la Cour de cassation, par un arrêt du 19 juillet 1820, dans l'affaire *Villers* contre *Lauré* (1);

« Que, d'autre part, il existe une immense différence dans le sort de la femme qui contracte une obligation ordinaire, et le sort de celle qui renonce, sans être forcée par une obligation préexistante de sa part, à son hypothèque légale et à la priorité de rang que lui assure cette hypothèque; que, dans le premier cas, la femme 1° sait parfaitement ce qu'elle fait, à quoi elle s'engage, l'objet qu'elle vend ou

(1) V. le *Journal* du Palais, tome 3, 1820, p. 81.

qu'elle donne, le montant de la somme qu'elle emprunte ou qu'elle cautionne; 2° elle sait ce qu'elle retirera, ou du moins ce qu'elle peut retirer de l'acte qu'elle souscrit au bénéfice de la communauté; 3° elle a, dans tous les cas, au même instant, un recours contre son mari qui doit l'indemniser d'après les art. 1431 et 2135 du Code civil, tandis que, dans le second cas, la femme 1° ignore ce qu'elle fait réellement, et elle ne peut savoir où l'entraîne la cession de son hypothèque; elle ne connaît alors, ni le montant de la créance à laquelle elle donne la priorité, ni la position de son mari; 2° considérant aussi qu'elle ne retire aucun bénéfice réel pour la communauté, ni pour elle-même, puisqu'elle fait une cession sans prix; 3° elle n'a aucun recours contre son mari; 4° enfin, elle peut consentir et se laisser entraîner d'autant plus facilement à cette espèce de cession, que ce genre d'obligation ne lui présente à faire aucun sacrifice apparent;

« Considérant que la loi *Julia*, en permettant, en certain cas, à la femme, d'aliéner, avec le consentement de son mari, le fonds dotal, lui défendait expressément, et dans tous les cas, de l'hypothéquer, parce que la femme, dit Pérèze, *faciliùs adduci posse videbatur, ut consentiret in obligationem quam in alienationem, cùm mulierum avaritia ægrè res suas dimittat*; que le même motif existe par rapport à l'acte de désistement de l'hypothèque; qu'ainsi, c'est tellement en ce sens que la loi française a été conçue, que l'on voit par l'instruction circulaire du Conseil d'état au directeur général des *Droits réunis*, en date du 8 avril 1807, et par celle adressée par le Grand-Juge, le 15 septembre 1806, aux procureurs généraux et autres, que les personnes éminentes qui avaient concouru à la confection de la loi nouvelle, qui en connaissaient le but et l'esprit, ne disent pas que, pour assurer les droits du gouvernement sur les biens d'un comptable marié, il faudra prendre la marche simple et facile d'obtenir de la femme une cession de priorité d'hypothèque, ou une mainlevée ou subrogation partielle; mais qu'ils veulent que l'on prenne au contraire la précau-

tion de faire souscrire par la femme une obligation de cautionnement; — Que se pénétrant bien de l'opinion pareille émise par *Merlin*, lors de son réquisitoire dans l'affaire *Morisson*, et des motifs de l'arrêt de la Cour de cassation intervenu dans cette affaire (1), on est convaincu que les jurisconsultes et les magistrats ont fait la même distinction, et qu'ils n'ont regardé comme valable que le désistement d'hypothèque, qui est la suite nécessaire et forcée d'une obligation antérieure de la femme; — Que la Cour de cassation dit que « les articles 2144 et 2145 sont inapplicables au cas où la femme s'est obligée personnellement et solidairement avec son mari, parce qu'alors rien n'empêche qu'elle ne s'engage valablement, à l'égard d'un tiers qui a contracté avec elle de bonne foi, à faire rayer l'inscription par elle prise sur les propriétés immobilières de son mari, cette radiation n'étant que la suite et la conséquence nécessaire de la garantie à laquelle elle s'est soumise; » — Que, de ces expressions, il résulte bien positivement que la Cour de cassation a fait entendre qu'il fallait, en pareille matière, qu'il y eût une obligation préexistante de la part de la femme; qu'autrement le simple désistement de la femme au profit d'un tiers, avec la seule autorisation maritale, serait insuffisant;

« Considérant que, dans tous les arrêts qui sont intervenus sur la matière, il y avait toujours une obligation préexistante de la femme, par suite de laquelle la mainlevée ou cession de son hypothèque était forcée;

« Considérant que c'est en vain qu'on objecte que c'est autoriser la femme à faire d'une manière indirecte et tacite, ce que l'on ne l'autorise pas à faire directement, puisque les hypothèses sont bien différentes; qu'ainsi, comme on l'a observé, dans l'un des cas, ce n'est qu'à un accessoire que la femme renonce forcément, tandis que, dans l'autre, le désistement de l'hypothèque est l'objet principal et unique; que d'ailleurs, dans l'un des cas, elle a su ce qu'elle faisait

---

(1) Voir le réquisitoire et l'arrêt, t. 1er, sémestre de 1811, p. 513.

pour retirer un bénéfice, et elle a eu un *boni*, ce qui n'existe pas dans l'autre;

« Considérant que les moyens qui viennent d'être développés répondent suffisamment à toutes les objections qu'on a pu faire valoir; que, dès-lors, il suit que le tribunal de première instance a bien jugé en droit, en décidant qu'il fallait que la cession de l'hypothèque légale de la femme ne résultât pas d'un simple acte sans prix, sans motifs réels, sans intérêt de la part de la femme qui n'était pas obligée par un contrat ordinaire préexistant; mais qu'il fallait que la femme eût contracté une obligation, dont la radiation de son hypothèque légale ne fût plus que la suite forcée; — Qu'il ne s'agit plus, dès-lors, sous ce point de vue de la cause, que de savoir si, en fait, la dame *Deschamps*, lorsqu'elle a souscrit les actes des 24 novembre 1813 et 25 juin 1816, était engagée par une obligation préexistante, dont ces actes n'étaient que la suite nécessaire; or, que sur ce point de fait, il est établi au procès d'une manière incontestable, et il est reconnu par toutes les parties, qu'antérieurement aux actes dont il s'agit, la dame *Deschamps* n'était engagée par aucune obligation quelconque, et que d'ailleurs elle n'est pas même engagée personnellement dans les actes ci-dessus; qu'il résulte de là, que le tribunal a par conséquent bien jugé sous ce premier point de vue de l'affaire;

« Considérant qu'indépendamment des motifs qui ont déterminé les premiers juges, il existe encore plusieurs autres moyens applicables à la cause, et qui doivent amener au même résultat; qu'en effet, et sous un autre rapport, il résulte des articles 1123, 1124, 217, 1451, et même de l'article 1427, bien entendu, ainsi que de l'opinion des jurisconsultes et de la jurisprudence des arrêts, qu'une femme mariée, de la seule autorisation maritale, peut s'obliger, lors même que l'obligation a pour but l'intérêt du mari et tourne à son profit; il faut néanmoins convenir que l'application de ce principe général doit cesser toutes les fois que la loi elle-même y a apporté des exceptions, et que l'on peut se placer dans ces exceptions;

« Considérant que les art. 2144 et 2145, se rattachant à la matière des hypothèques légales, qui est d'ordre public, forment eux-mêmes une législation spéciale qui, à raison de sa nature, de son but et de son esprit, doit l'emporter sur les règles générales du droit relatives aux conventions ou obligations ordinaires; que ces articles ne sont pas limitatifs à un seul cas; qu'ils embrassent toutes les hypothèses où la restriction de l'hypothèque doit tourner principalement au profit du mari, et lors desquelles la femme et le mari n'ont eu en vue que l'intérêt de ce dernier; que l'article 2144 ne distingue pas le cas où le mari serait seul intéressé, et stipulerait seul dans un acte avec sa femme, de celui où il ferait intervenir un tiers dans l'acte; que l'esprit et le but de la loi étant, ainsi que le prouve la discussion du conseil d'Etat, de prémunir la femme contre son ignorance, sa facilité et contre l'abus du pouvoir, ce but ne serait pas atteint, ces articles resteraient sans sanction, si, par la seule intervention d'un tiers, qui souvent ne serait qu'un créancier simulé vis-à-vis lequel la femme ne serait point obligée, on pouvait se soustraire à l'observation des formalités prescrites par ces articles; qu'il serait plus que singulier de supposer que le législateur, qui a voulu environner de formalités spéciales la restriction de l'hypothèque légale de la femme au profit du mari, lorsque les affaires de ce dernier étaient dans un état prospère (puisque la restriction de l'hypothèque suppose une masse immobilière excédant les sûretés nécessaires à la femme), ait voulu néanmoins exempter cette même femme de toutes les formalités prescrites, à raison de la simple intervention réelle ou simulée d'un tiers, quoique le mari soit toujours intéressé, lorsque cette intervention suppose la décadence des affaires du mari, qui alors est censé avoir des créanciers et déranger sa fortune; — Que de là il résulte que, toutes les fois qu'il apparaît par les circonstances que l'acte, ne contenant qu'une cession pure et simple d'hypothèque ou de priorité d'hypothèque à un tiers, vis-à-vis duquel il n'y avait pas d'engagement préexistant de la femme, n'a eu lieu que pour favoriser le mari et dans son intérêt,

il y a lieu alors d'exiger que les formalités prescrites par les art. 2144 et 2145 soient observées;

« Considérant, en fait, que les actes dont excipent les appelans, prouvent par eux-mêmes, et cela résulte d'ailleurs des circonstances de la cause, que lorsque la dame *Deschamps* a souscrit la cession de son hypothèque légale, elle n'a eu pour but que l'intérêt de son mari; qu'elle l'a même annoncé dans ces actes, en déclarant que c'était pour venir à son secours (motif sur lequel elle était trompée), et qu'ainsi il est évident que dans son esprit et son intention, la cession qu'on lui faisait faire ayant pour but l'intérêt de son mari, cette cession ne pouvait être valable qu'autant qu'on se serait conformé aux dispositions des art. 2144 et 2145, ce qui n'a pas eu lieu; que, dès lors, la dame *Deschamps* est fondée à exciper de ces articles. »

Les sieurs *Desarbres*, *Tavernier* et consorts ont demandé la cassation de cet arrêt pour violation des articles 217, 1123, 1124, 1431 du Code civil, et pour fausse application des articles 2144 et 2145 du même Code.

Les femmes mariées, ont dit les demandeurs, peuvent valablement s'obliger avec le consentement de leur maris. L'article 217 est formel à cet égard; que la femme soit commune ou séparée de biens, peu importe, la loi ne distingue pas; dès lors qu'elle est munie de l'autorisation maritale, elle a capacité pour contracter tous les engagemens qui ne lui sont pas expressément interdits par une loi formelle. Cela résulte encore de l'article 1123 qui déclare que toute personne peut contracter si elle n'en est pas jugée incapable par la loi; or il n'en existe aucune qui défende à la femme mariée de subroger un tiers dans l'effet de l'hypothèque qu'elle a sur les biens de son mari: c'est même une sorte de contradiction que de prétendre que la femme ne peut pas céder son droit d'antériorité à un créancier de celui-ci; tout en reconnaissant qu'elle aurait pu s'obliger solidairement envers ce créancier et lui engager même tous ses biens extradotaux. Car *qui peut plus, peut moins*; et de la double faculté reconnue à la femme de s'obliger solidairement avec

son mari, et de céder par le même acte sa priorité d'hypothèque au créancier, résulte nécessairement pour elle le droit de choisir la moins onéreuse des deux obligations et d'opter pour la simple renonciation à son hypothèque.

Quant aux articles 2144 et 2145 invoqués par la Cour royale, ils n'ont pu recevoir aucune application à l'espèce. Évidemment, ces articles ne doivent être entendus que dans le sens où la femme mariée traite directement avec le mari, dans l'intérêt exclusif du mari et sans l'intervention d'aucun tiers; que quand elle consent la réduction de son hypothèque, dans la seule vue de dégager les biens du mari, et de les affranchir de l'hypothèque dont ils sont grevés, pour lui faciliter les moyens de se procurer un plus grand crédit. C'est alors que la restriction d'hypothèque, pour être valable, doit être précédée d'un avis de parens et sanctionnée par le juge, conformément aux articles précipités. Mais l'accomplissement de ces conditions ne saurait être exigé lorsque la femme ne fait que renoncer à l'exercice de son hypothèque légale en faveur d'un tiers créancier de son mari; car alors elle ne traite plus avec le mari, mais bien avec un étranger, et quand on voudrait considérer cette renonciation ou cette subrogation comme une pure libéralité en faveur de cet étranger, elle ne serait pas moins valable que toute autre donation qu'une femme ferait à un tiers avec l'autorisation de son mari.

Ces moyens n'ont fait aucune impression, et le pourvoi des demandeurs a été rejeté.

Du 9 Janvier 1822, ARRÊT de la section des requêtes; M. *Henrion de Pensey*, président; M. *Borel de Bretizel*, rapporteur; M. *Loiseau*, avocat; par lequel:

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *Cahier*, avocat-général; — Considérant que l'arrêt attaqué a reconnu et qu'il résulte en effet des actes des 24 novembre 1813, déposé à *Lecourt*, notaire à Lyon, le 19 octobre 1815, et 23 juin 1816, passé devant *Deyson*, notaire à Châlons, un abandon volontaire et spontané, de la part de la dame *Deschamps*, de ses droits d'hypothèque légale, sans aucun avantage personnel, sans y être obligée par un contrat ordi-

naire préexistant, et uniquement pour venir au secours de son mari; — Que ces actes réduits, d'après cette juste appréciation, à une simple restriction d'hypothèque légale, n'étaient plus susceptibles de l'application des règles générales contenues dans les articles 217, 1123, 1124 et 1431 du Code civil; mais qu'ils étaient soumis aux règles spéciales établies par les articles 2144 et 2145 du même Code, dont la Cour de Dijon leur a fait une juste application; — REJETTE. »

Nota. La solution serait différente si la femme avait été personnellement obligée à la dette. Dans ce cas elle aurait pu consentir, en faveur du créancier, soit la restriction de son hypothèque, soit la radiation partielle des inscriptions qu'elle aurait prises sur les biens du mari (arrêt de cassation du 12 février 1811, rapporté dans ce *Journal*, premier sémestre de 1811, pag. 545).

Il paraît même que, si la femme eût été commune en biens, elle aurait pu consentir la restriction de son hypothèque ou la cession de son droit d'antériorité en faveur d'un tiers créancier du mari, bien qu'elle n'eût contracté aucune obligation personnelle envers ce tiers, parce qu'il importe à la femme, dans l'intérêt même de la communauté, de pouvoir traiter avec les créanciers du mari, et qu'en droit elle est censée profiter comme lui des conventions qu'ils souscrivent: c'est au moins ce qui a été jugé par un arrêt de la Cour royale de Metz du 13 juillet 1820 (Voir ce *Journal*, tom. 2 de 1821, pag. 66). B.

COURS ROYALES DE PARIS ET DE METZ.

La femme qui s'oblige solidairement avec son mari, et affecte conjointement avec lui à l'obligation commune des biens grevés de son hypothèque légale, est-elle censée avoir renoncé par là même à cette hypothèque en faveur du tiers avec qui elle a contracté, en telle sorte que, nonobstant la subrogation expresse qu'elle aurait consentie en faveur d'un second créancier, le premier doive être colloqué par préférence? (Rés. aff.)

Cette question est controversée. Nous avons déjà rendu

compte de beaucoup d'arrêts qui l'ont jugée en sens contraire, les uns décidant que, quand la femme s'oblige solidairement avec son mari et qu'elle hypothèque des biens affectés à son hypothèque légale, elle renonce tacitement à son droit de priorité en faveur du créancier, et qu'elle n'a pu consentir des subrogations postérieures, au préjudice de l'engagement qu'elle avait précédemment contracté; les autres jugeant au contraire que la renonciation de la femme à son hypothèque légale doit être expresse, qu'elle ne peut s'induire d'une volonté tacite, et que dans le concours de créanciers subrogés et non subrogés, les premiers doivent obtenir la préférence (1).

Dans des observations qui font suite à plusieurs décisions intervenues sur la matière, nous avons embrassé ce dernier parti. Il nous a paru qu'en droit il ne peut exister, à l'égard des tiers, ni subrogation tacite ni renonciation présumée de la part de la femme à son hypothèque légale; que même, dans le concours de plusieurs créanciers également subrogés, celui qui aurait fait inscrire sa subrogation devrait obtenir la préférence sur le créancier qui n'aurait pas rempli cette formalité; qu'en effet, le défaut de publicité des subrogations livrerait toutes les conventions faites avec les femmes sous puissance de mari à une funeste incertitude, puisque les tiers, dans l'impuissance de vérifier si la femme n'a pas épuisé par des subrogations antérieures la totalité de son hypothèque, pourraient souvent être victimes de la surprise et de la mauvaise foi (2).

Cependant nous sommes obligé de convenir que les arrêts les plus récents semblent se rallier à l'opinion contraire, et qu'à la Cour royale de Paris notamment, on regarde aujourd'hui comme certaine et indubitable la maxime que la femme qui, par son obligation solidaire et l'affectation qu'elle a consentie des biens grevés de son hypothèque légale, a

(1) Voir le tome 3 de 1813, pag. 429. — Le tome 3 de 1816, pag. 239, et le tome 1er de 1819, pag. 324.

(2) Voir ces observations tome 2 de 1820, pag. 405, où sont réfutées toutes les objections contraires.

perdu le droit d'excercer cette hypothèque au préjudice du créancier envers lequel elle s'est obligée, n'a pas pu conférer à un créancier postérieur un droit qu'elle n'avait plus, ni le subroger dans un droit d'hypothèque auquel elle avait tacitement renoncé en faveur d'un autre. Voici deux arrêts très récens de la Cour de Paris et un troisième arrêt de la Cour de Metz qui l'ont ainsi jugé.

PREMIERE ESPECE.

DODIÉ, C. Ve CHAISE.

Le sieur *Liré* et la dame *Trinquesse* son épouse, étaient propriétaires de plusieurs immeubles dont un, situé à Argenteuil, était propre au mari, les autres étaient des conquêts de communauté.

Ces immeubles étaient grevés de plusieurs inscriptions. Un sieur *Bray* était inscrit à la date du 23 août 1816, pour une somme de 7,000 francs, à prendre par privilége et préférence sur la dame *Liré*, qui l'avait expressément subrogé dans l'effet de son hypothèque légale.

La seconde inscription hypothécaire était celle des sieur et dame *Chaise*, prise à la date du 6 septembre 1817, pour sûreté d'une rente viagère de 500 francs, constituée au profit des deux époux, et réversible sur la tête du survivant. Cette rente avait été constituée par les sieur et dame *Liré*, conjointement et solidairement, avec affectation hypothécaire des immeubles de la communauté et des propres du mari, sans subrogation dans l'hypothèque légale de la femme.

Venait en troisième ligne le sieur *Dodié*, créancier inscrit pour une somme de 4,219 fr., qu'il avait prêtée aux sieur et dame *Liré*, suivant contrat du 23 juillet 1818. L'acte porte « que le sieur *Liré* n'est passible d'aucune autre hypothèque légale que celle de son épouse, laquelle, comme obligée solidaire aux présentes, consent au profit de M. *Dodié* toute subrogation par préférence à elle, dans l'effet de son hypothèque légale; faisant à cet effet audit sieur *Dodié* qui l'accepte, tout transport et cession de tous ses droits, créances et conventions matrimoniales contre son mari, jusqu'à concurrence du montant de la présente obligation. »

Dans cet état de choses, les sieur et dame *Liré*, par acte notarié du 17 juillet 1819, vendirent au sieur *David*, moyennant la somme de 7,000 francs, la maison sise à Argenteuil, appartenant en propre au mari. Le 4 mars 1820, l'acquéreur fit notifier son contrat aux créanciers inscrits, qui étaient au nombre de cinq.

L'ordre fut ouvert, pour la distribution du prix, devant le tribunal civil de Versailles. Par le réglement provisoire, le sieur *Bray* fut colloqué au premier rang pour ce qui lui restait dû, au deuxième rang la dame *Chaise* pour 3,000 fr. capital de sa rente viagère, au troisième rang le sieur *Dodié* pour 4,219 francs.

Ce réglement a été contredit par le sieur *Dodié*, qui a prétendu qu'au moyen de sa subrogation expresse à l'hypothèque légale de la dame *Liré*, et de la cession d'antériorité qu'elle lui avait consentie, il aurait dû être colloqué avant la dame *Chaise*, qui n'avait point de subrogation, mais seulement l'obligation solidaire de *Liré* et de sa femme.

Mais ce système de défense a été proscrit, et le réglement provisoire maintenu par jugement du 2 janvier 1821. Le tribunal de Versailles a considéré : « qu'en hypothéquant pour sûreté de la dette qu'elle contracte, les biens grevés de son hypothèque légale, la femme mariée renonce au droit de primer le créancier, et qu'elle ne peut, par des conventions faites postérieurement avec des tiers, priver ce créancier du droit à lui acquis ;—Que la dame *Liré* s'est obligée solidairement avec son mari envers la veuve *Chaise*, et qu'elle a hypothéqué, pour sûreté du paiement de sa créance, la maison dont le prix est à distribuer ; — Que le titre de créance de cette veuve est du 3 septembre 1817, et son inscription du 6 du même mois, tandis que les titre et inscription du sieur *Dodié* sont postérieurs; qu'ainsi la dame *Chaise* doit être maintenue au second rang, et immédiatement après le sieur *Bray*, dont le rang de collocation n'est pas contesté. »

Le sieur *Dodié* a demandé à la Cour royale la réforma-

tion de ce jugement, en ce que, par une erreur inconcevable, il avait accordé à des créanciers ordinaires, la préférence sur un créancier expressément subrogé dans l'hypothèque légale de la femme.

L'hypothèque légale de la femme, a dit l'appelant, est un droit qui, à raison de son exorbitance, doit s'attacher intimement à la personne dans l'intérêt de laquelle il a été créé. On a même douté que les motifs qui en ont déterminé la création, permissent à la femme d'en disposer au profit d'un tiers. Toutefois, cette opinion n'a pas dû prévaloir. Le plus grand nombre des jurisconsultes et tous les tribunaux se sont accordés à décider que la renonciation de la femme à son hypothèque légale doit produire effet en faveur du créancier qu'elle subroge. Mais il faut bien se garder d'étendre cette décision, que l'on peut considérer comme une concession faite à l'équité.

L'esprit de la législation et les lumières de la raison démontrent assez évidemment que la renonciation de la femme à un droit uniquement introduit pour elle ne peut être le résultat de présomptions, de vraisemblances, de la volonté tacite de la femme. Il faut que son intention ait été formellement manifestée; car, si les subrogations tacites admises dans la législation romaine ont été proscrites par notre droit ancien et nouveau; si les tiers ne peuvent que par une clause explicite, et avec l'accomplissement des formalités rigoureusement prescrites par l'article 1250 du Code civil, prendre la place et se mettre aux droits d'un créancier ordinaire, à plus forte raison ne peuvent-ils prétendre de plein droit à ce bénéfice, quand ils traitent avec une femme dont les priviléges sont favorables aux yeux de la loi, bien plus que les droits d'un créancier ordinaire; à plus forte raison doit-on leur appliquer cette maxime de Dumoulin : *non transeunt actiones ipso jure, nisi in juribus jure expressis.*

Par la même raison d'analogie, on pourrait dire aussi que, si, d'après les dispositions de l'art. 1252, le créancier qui a formellement subrogé un tiers à ses droits, sans lui consentir également la priorité sur lui, reste préférable à son

cessionnaire, pour la portion de créance non cédée, la femme qui a consenti une simple hypothèque sur les biens qui lui sont affectés, devrait dans toute la rigueur des principes, conserver le droit de préférence sur le créancier subrogé, quand elle se trouve en concours avec lui. Cette opinion que l'équité pourrait combattre avec quelque avantage, devient juste et plus équitable encore, quand elle s'applique, non plus à la femme elle-même, mais à un créancier postérieur à qui elle a cédé son hypothèque légale, pour l'exercer par préférence sur tous les autres créanciers et sur elle-même. Alors, la bonne foi du nouveau créancier, qui a dû nécessairement croire qu'une subrogation formelle et étendue produirait des effets plus profitables qu'une cession muette et restreinte; la confiance que lui a inspirée la comparaison de ses droits acquis avec ceux du créancier antérieur, qui a négligé d'insérer dans son contrat les stipulations propres à garantir l'exercice des actions qui en résultent; tout concourt à assurer au créancier expressément subrogé la préférence sur tous les autres.

La dame veuve *Chaise* ne doit pas primer le sieur *Dodié*, quoique antérieure à lui par ordre d'inscription : les principes posés plus haut répugneraient à cette décision. Si en thèse générale, l'hypothèque prend rang du jour de son inscription, et que, sous ce rapport, la dame *Chaise* soit préférable au sieur *Dodié*, il est certain que, l'hypothèque légale de la femme étant dispensée de la formalité de l'inscription, ceux à qui elle en a cédé le bénéfice, doivent participer à l'exception dont la femme jouit, et prendre rang, comme elle, à partir de la date du contrat de mariage ou de la promulgation du Code civil. La collocation par ordre de date pour l'hypothèque de la femme, ne pourrait avoir lieu qu'entre plusieurs créanciers subrogataires de cette hypothèque. Ainsi on conçoit que dans le concours qui aurait lieu entre le sieur *Bray* et le sieur *Dodié*, le sieur *Bray* fût placé au premier rang, et le sieur *Dodié* au second.

Mais entre le sieur *Dodié* et la dame veuve *Chaise* une notable différence existe : car le sieur *Dodié* est expressé-

ment subrogé aux droits de la femme, tandis que la dame *Chaise* n'a et ne peut exercer qu'une simple hypothèque, sans subrogation dans l'hypothèque légale.

Vainement invoquerait-on, en faveur de la dame *Chaise*, des présomptions, la vraisemblance d'une subrogation *tacite*. La législation nouvelle a sanctionné la doctrine de *Dumoulin*, exclusive de toute subrogation tacite. — La simple inspection des articles du Code qui traitent de cette matière suffit pour prouver que la loi n'admet pas cette espèce de subrogation. Le petit nombre d'exceptions que renferme l'art. 1251, sous le nom de subrogations de plein droit, ne fait que confirmer la règle générale; et parmi ces exceptions, on ne remarque pas les obligations contractées par la femme conjointement avec son mari, avec stipulation d'hypothèque ordinaire. Rien ne dit que, dans ce cas, la femme soit censée avoir voulu subroger son créancier dans ses priviléges personnels.

D'ailleurs, en interrogeant l'intention des parties, on se convainc de plus en plus que la femme qui s'oblige solidairement avec son mari ne subroge pas tacitement le créancier à son hypothèque légale. Personne, en effet, n'est censé renoncer facilement à ses droits, et surtout aux priviléges introduits en sa faveur. Il est donc naturel de penser que, si le créancier eût exige une subrogation dans l'hypothèque de la femme, et que la femme eût voulu l'accorder, une clause expresse eût manifesté l'intention respective des parties; l'absence de cette clause est un indice du refus de la femme, ou tout au moins de la négligence ou de l'incurie du créancier. Il est donc juste de ne point étendre l'intention des parties hors des termes qui l'ont manifestée. Ainsi, la dame *Liré* ayant consenti, conjointement avec son mari, une hypothèque au profit de la dame *Chaise*, on ne peut faire produire à cette obligation des effets différens à l'égard de la femme et à l'égard du mari. Le mari n'a voulu céder qu'une simple hypothèque; la femme, en s'adjoignant à lui, n'a certainement pas voulu céder une hypothèque différente, une hypothèque légale, dont les effets sont tout autres que ceux de l'hypothèque ordinaire.

On conçoit, à la vérité, que, lorsque la femme vient en concours avec un créancier envers lequel elle a contracté une obligation solidaire, elle aurait mauvaise grâce à vouloir exclure ce créancier, pour s'emparer, à son préjudice, des biens qu'elle lui a hypothéqués. D'ailleurs, le créancier exclu pourrait exercer contre la femme une action personnelle : il est donc nécessaire, pour éviter un circuit inutile d'actions, d'appliquer à la femme cet axiome : *eum quem de evictione tenet actio, eumdem agentem repellit exceptio*, et de placer, dans l'ordre hypothécaire, son créancier avant elle; et cela par voie d'exception, plutôt que par voie d'action.

Mais il n'en est plus ainsi, quand la femme a transmis son hypothèque légale à un tiers qui ne peut être écarté par les exceptions purement personnelles à la femme. Peu importe au créancier subrogataire que la femme ait abusé de sa position à l'égard du créancier premier inscrit, qui a négligé toutefois la clause formelle de subrogation. Le second créancier a pour lui sa bonne foi, qui résulte évidemment de la comparaison des termes de son contrat avec ceux du contrat du premier créancier. Il a en outre pour lui sa prévoyance, par laquelle il a utilisé ses droits, et qui, aux yeux des magistrats et de la loi, doit lui garantir l'avantage contre la négligence d'un créancier imprévoyant.

On a dit que cette opinion favorisait la fraude et la déception; mais cette assertion qui, en thèse générale, peut être combattue et détruite, recevrait une application plus fausse encore dans la cause, puisque la dame *Chaise* avait sous les yeux, avant de contracter, l'état des inscriptions hypothécaires, où le sieur *Bray*, premier inscrit, avait tracé à tous les créanciers subrogataires la marche qu'ils devaient suivre pour assurer leurs droits : cette marche n'a pas été suivie par la dame *Chaise*. Suivant toutes les vraisemblances et les présomptions, la dame *Chaise* n'a donc point prétendu à une subrogation, ou la dame *Liré* n'a pas voulu y consentir. Cette présomption est au moins aussi grave, aussi fondée que celle d'une subrogation tacite résultant de l'obligation contractée par la femme conjointement avec son mari.

Tout a donc concouru à rassurer le sieur *Dodié*, quand il a livré ses fonds, sur la foi de l'hypothèque légale et de la préférence que la dame *Liré* lui a consenties, après les avoir refusées à la dame *Chaise* : s'il pouvait être primé par elle, lui seul aurait été trompé par le fait et la négligence du créancier qui le précédait. L'équité et la loi veulent donc que le sieur *Dodié* vienne dans l'ordre hypothécaire après le sieur *Bray* et avant la dame *Chaise*.

La question qui nous occupe s'est déjà plusieurs fois présentée, et toutes les chambres de la Cour royale de Paris l'ont d'abord unanimement décidée dans le sens favorable à la demande du sieur *Dodié*.

Il est vrai qu'un arrêt du 29 janvier 1819, émané de la seconde chambre, est en opposition avec ceux qu'elle a précédemment rendus. Mais cet arrêt, qui peut d'ailleurs avoir été déterminé par des circonstances particulières, serait, dans tous les cas, en opposition avec les règles du droit, l'esprit général de la législation, qui attache exclusivement à la personne de la femme l'exercice de l'hypothèque légale, et avec la jurisprudence constante de la Cour elle-même. Par conséquent, cet arrêt unique doit être sans influence dans la cause, et le sieur *Dodié* doit espérer avec confiance l'infirmation du jugement attaqué.

La défense de l'intimée se confond avec le système consacré par les premiers juges et qu'en définitive la Cour vient d'adopter; ce qui nous dispense de longs développemens.

L'adversaire reconnaît, a-t-on dit pour la veuve *Chaise*, que la femme mariée peut valablement céder sa priorité d'hypothèque à un créancier envers lequel elle s'est obligée conjointement avec son mari; qu'elle peut le subroger à ses droits ou, ce qui est la même chose, renoncer à la faculté de les faire valoir à son préjudice. Mais ce qui peut se faire en termes explicites et positifs, peut aussi se faire tacitement et d'une manière implicite. Ainsi l'obligation de se laisser primer par un autre peut résulter de la nature même de l'engagement principal. Par exemple, qu'une femme s'oblige envers un tiers solidairement avec son mari, elle est néces-

sairement tenue de garantir l'exécution du contrat auquel elle a parlé, et, par une suite, elle est dans l'impuissance absolue d'exercer son hypothèque au préjudice du créancier porteur de son obligation ; car, si elle voulait agir, celui-ci ne manquerait pas de l'écarter par l'exception de garantie. Le créancier, dans ce cas, est donc toujours certain de primer la femme qu'il a pour obligée, dans son hypothèque légale. Une stipulation de priorité ou de subrogation expresse dans tous les droits de la femme n'ajouterait donc rien à ceux de ce dernier. Donc, la renonciation tacite et virtuelle résultant de la nature du contrat, a le même effet, à l'égard de la femme, que la subrogation la plus expresse. Cela est si vrai que la dame *Liré*, solidairement obligée avec son mari envers la veuve *Chaise*, ne serait pas fondée à prétendre être colloquée avant cette dernière dans un ordre ou dans une distribution de deniers provenant des biens de son mari. C'est d'ailleurs une vérité reconnue par l'appelant lui-même.

Mais ce droit que la dame *Liré* ne pourrait exercer elle-même, a-t-elle pu le déléguer à un autre, le faire exercer par un tiers ? Non ; et pourquoi ? Parce que l'on ne peut conférer à un autre plus de droit que l'on n'en a soi-même, et que la veuve *Liré*, qui avait tacitement et par la force même des choses, perdu le droit de primer la veuve *Chaise*, n'a pu transmettre au sieur *Dodié* une prérogative qu'elle n'avait plus.

Vainement on oppose que celui-ci est porteur d'une cession et d'une subrogation expresse, tandis que la femme *Chaise* n'a qu'une obligation solidaire à la vérité, mais sans transport des droits de l'épouse. Car la subrogation expresse devient sans effet après l'engagement déjà contracté envers le premier créancier, puisque la dame *Liré*, qui par le fait s'était déjà dépouillée en faveur de celui-ci, n'a réellement subrogé et pu subroger le sieur *Dodié* que dans ce qui lui resterait après le paiement du créancier premier saisi. Le système contraire, d'ailleurs en opposition avec les principes généraux du droit, entraînerait les plus graves conséquences, alors qu'il serait au pouvoir de la femme de se jouer de ses

premiers engagemens et d'enlever à des tiers de bonne foi des droits acquis, en donnant frauduleusement la priorité à des créanciers postérieurs au moyen de subrogations expressément consenties.

Mais, dit-on, avec une pareille doctrine ce sont précisément les créanciers postérieurs qui seront exposés à être victimes de la déception et de la fraude. Où sera pour eux le moyen de vérifier si la femme n'a pas épuisé par des subrogations *tacites* antérieures la totalité de son hypothèque légale ?

Rien n'est plus facile que de répondre à cette objection. Le sieur *Dodié*, avant de contracter, a eu sous les yeux ou tout au moins a pu se faire représenter l'état des inscriptions hypothécaires qui grevaient les biens des emprunteurs; dès-lors il a connu l'obligation solidaire des sieur et dame *Liré* envers la veuve *Chaise* et l'affectation hyppothécaire qu'ils lui avaient consentie, et il a dû en conclure que la femme *Liré*, précédemment engagée envers d'autres, ne pouvait lui céder un droit de préférence qu'elle n'avait plus.

Au surplus, poursuivait l'intimée, la question ne peut faire aujourd'hui la matière d'un problème. La jurisprudence de la Cour est maintenant constante sur ce point, et elle est fondée sur des principes d'une telle évidence qu'elle a ramené les esprits le plus favorablement prévenus pour le système opposé.

Nous ne rendrons pas compte de plusieurs autres difficultés qui se présentaient dans cette cause, parce qu'elles sont étrangères à la question qui nous occupe.

Du 29 *Août* 1822, ARRÊT de la cour royale de Paris, deuxième chambre, M. *Agier*, président; M. *Jaubert*, avocat-général; MM. *Blanchet*, *Conflans* et *Colmet d'Aage*, avocats plaidans; par lequel :

« LA COUR, — en ce qui concerne la veuve *Chaise* ; Attendu que c'est par une juste application des principes que sa collocation a été fixée au deuxième rang, immédiatement après le sieur *Bray* ; — Qu'en effet, la dame *Liré* déjà obligée envers la veuve *Chaise*, ayant *tacitement* re-

noncé, quant à elle, à user de son hypothèque légale, n'avait pu transférer à *Dodié* plus de droit qu'elle n'en avait elle-même, surtout lorsqu'elle avait elle-même déclaré dans l'acte que la veuve *Chaise* ne serait primée que par une hypothèque de mille francs, alors subsistante;

« Met l'appellation au néant, ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet; condamne l'appelant en l'amende et aux dépens. »

DEUXIÈME ESPÈCE.

AUBÉ, C. M. le Prince de CONDÉ.

Le sieur *Lavollée* avait été constitué régisseur général des domaines de Dammartin, Nanteuil et leurs dépendances, appartenant à S. A. *Louis-Joseph de Bourbon*, prince de Condé.

Par acte notarié du 2 juin 1814, le sieur *Lavollée* et la dame *Chantepie*, son épouse, pour garantie de la gestion confiée au mari, ont affecté et hypothéqué solidairement entre eux, à titre de cautionnement et jusqu'à concurrence de 30,000 francs, plusieurs immeubles qu'ils avaient acquis pendant leur communauté.

Par un autre acte du 1er avril 1817, les sieur et dame *Lavollée* ont souscrit solidairement au profit du sieur *Aubé*, une obligation de 71,000 francs, et lui ont hypothéqué les mêmes immeubles, « pour ledit sieur *Aubé* (ce sont les termes du contrat) faire valoir ses droits vis-à-vis la dame *Lavollée*, de préférence et par antériorité à elle-même, cette dame le subrogeant à cet effet dans son hypothèque légale. » Dans le même acte, les emprunteurs déclarent que les biens qu'ils viennent d'hypothéquer à la créance du sieur *Aubé* sont grevés d'une inscription au profit du prince de Condé de la somme de 30,000 francs, pour cautionnement de régie.

Le 2 du même mois d'avril 1817, le sieur *Aubé* prend inscription sur les biens de ses débiteurs.

Au commencement de 1818, le sieur *Lavollée* rend compte de sa gestion des domaines de Dammartin et Nanteuil. Par

l'événement de ce compte, le régisseur est constitué reliquataire d'une somme de 43,335 francs pour laquelle il a souscrit plusieurs billets qui n'ont point été acquittés.

Dans cet état de choses, les époux *Lavollée* ont vendu la presque-totalité des immeubles qu'ils possédaient. Lors de la transcription des contrats de vente et procès-verbaux d'adjudication, il est survenu contre les vendeurs plusieurs inscriptions nouvelles. Les différens créanciers inscrits ne s'étant pas accordés entre eux pour la distribution amiable des deniers provenant des adjudications, un ordre est devenu indispensable. Il a été ouvert au greffe du tribunal civil de Meaux le 16 mars 1821.

Par le réglement provisoire, le sieur *Aubé*, comme étant subrogé à l'hypothèque légale de la dame *Lavollée*, a été colloqué avant le duc de *Bourbon*, bien que le titre et l'inscription du prince fussent antérieurs aux siens.

Ce réglement a été contesté par le duc de *Bourbon* qui a requis sa collocation, pour la totalité de sa créance de 30,000 francs, à la date du 17 septembre 1814, et par préférence à *Aubé*, dont l'inscription n'avait été prise que le 2 avril 1817.

Le 12 juin 1822, jugement du tribunal de Meaux, qui dispose en ces termes : — « En ce qui touche le moyen de priorité, tiré de la subrogation consentie au profit du sieur *Aubé* par la femme *Lavollée* à ses droits d'hypothèque légale ; attendu que l'obligation hypothécaire et solidaire de la dame *Lavollée* au profit du prince de *Condé*, à titre de cautionnement, contenue en l'acte du 2 juin 1814, entraîne celle de faire valoir l'hypothèque consentie, laquelle est par sa nature, une aliénation imparfaite de l'immeuble affecté ; — Qu'au moyen de cet engagement de garantie, la dame *Lavollée* a renoncé tacitement à l'exercice de son hypothèque légale au préjudice du prince de *Condé*, et que, d'après la règle *nemo plus juris*, etc., elle n'a pu transférer au sieur *Aubé*, par voie de subrogation, un droit qu'elle s'était interdit à elle-même ; — Qu'aussi a-t-il été donné connaissance au sieur *Aubé*, par son titre de créance du

1[er] avril 1817, qu'il était primé par l'inscription du prince, de manière à lui faire entendre que les engagemens postérieurs contractés envers lui par les époux *Lavollée*, étaient subordonnés à l'exercice de ce droit de priorité; — Sans avoir égard à l'exception du sieur *Aubé*, tirée de la subrogation à l'hypothèque légale de la dame *Lavollée*, — Le tribunal, réformant le réglement provisoire, ordonne que les héritiers du prince de *Condé* seront colloqués avant le sieur *Aubé*, et à la date de leur inscription du 29 septembre 1814 dans l'ordre dont il s'agit, jusqu'à concurrence de 50,000 fr. montant du cautionnement hypothécaire consenti au profit du prince par les époux *Lavollée*.

Appel de la part du sieur *Aubé*.

M[e] *Parquin*, qui plaidait pour l'appelant, a présenté de nouveaux moyens qu'il est utile de faire connaître.

Sans doute, a dit le défenseur, celui qui contracte une obligation personnelle est tenu de remplir son engagement sur tous ses biens présens et à venir. Mais par cela seul qu'un individu s'oblige, il ne perd pas le droit de disposer des choses qui lui appartiennent, par voie d'aliénation, d'hypothèque, de transport; et ceux auxquels il aura vendu ou hypothéqué ses immeubles, auxquels il aura transporté ses créances n'en seront pas moins régulièrement saisis, malgré les engagemens qu'il aurait pu contracter antérieurement.

La raison de décider est sensible; l'acquéreur, le créancier inscrit ou le cessionnaire a, dans son titre d'acquisition, dans sa constitution d'hypothèque ou dans sa cession, une cause de préférence qu'il n'était pas défendu de lui donner.

Ainsi, quand la femme ne fait autre chose que de s'obliger envers un créancier de son mari ou de la communauté, sans doute elle est tenue de remplir son engagement sur tous ses biens meubles et immeubles : l'art. 2092 du Code civil est positif à cet égard; mais pour cela elle ne perd pas le droit de disposer de ces mêmes biens par les voies ordinaires; et la créance qu'elle a sur son mari,

elle peut la transporter comme toute autre créance, sans que celui qui a la femme pour obligée puisse s'en plaindre, dès qu'il n'a obtenu d'elle aucun titre à une préférence. Il ne pourrait pas même exister l'ombre d'un doute à cet égard, si l'engagement de la femme avait été contracté par un acte séparé, dans lequel le mari serait intervenu seulement pour l'autoriser. La difficulté provient donc de ce que la femme s'oblige par le même acte que son mari, de ce qu'elle s'oblige solidairement avec lui, et surtout de ce qu'elle hypothèque conjointement les biens de ce dernier ou de la communauté. Cette double circonstance, s'il faut en croire le tribunal de Meaux, présenterait, de la part de la femme, une adhésion formelle à l'hypothèque conférée par le mari, tellement que, sans transporter pourtant son droit d'hypothèque, elle ne pourrait plus disposer en faveur d'un autre.

C'est une grave erreur. Et d'abord quant à la solidarité, elle n'a pas les conséquences qu'on lui suppose. La femme obligée solidairement, peut être contrainte pour le tout sur ses biens, tandis qu'autrement l'obligation se serait divisée entre elle et son mari; voilà le seul effet de la solidarité. Mais en conclure qu'elle frappe la femme d'une sorte d'interdiction, qu'elle lui enlève le droit de disposer des créances qu'elle a sur son époux, c'est confondre toutes les idées reçues, c'est méconnaître les principes les plus élémentaires du droit.

Mais, dit le tribunal de Meaux, dans les actes par lesquels la dame *Lavollée* s'est engagée solidairement envers le prince de *Condé*, elle a hypothéqué en même temps les immeubles frappés de son hypothèque légale, et par là même elle a tacitement renoncé à exercer son droit d'hypothèque au préjudice du prince.

D'abord il faut s'entendre et ne point attribuer à une locution vicieuse un sens qu'elle ne comporte pas. La femme, soit au regard de son mari, soit vis-à-vis les tiers, n'a, quant à ses droits matrimoniaux, d'autre qualité que celle de créancière. C'est comme créancière qu'elle consent

l'antériorité de son hypothèque; c'est comme créancière qu'elle subroge dans son hypothèque. Un propriétaire peut bien hypothéquer son immeuble; mais un créancier ne peut pas hypothéquer son hypothèque. Ainsi, toutes les fois que dans une obligation le notaire fera dire à la femme *qu'elle hypothèque conjointement* avec son mari, ce sera une locution fausse, un mot vide de sens qui n'ajoutera rien à l'obligation personnelle de la femme, parce que la femme, simple créancière de son mari, ne peut hypothéquer les biens de ce dernier, ni grever d'hypothèque l'hypothèque que la loi lui donne sur ces biens.

Sans doute la femme a le pouvoir de renoncer en faveur d'un créancier de son mari à son hypothèque légale; mais l'abandon de ce droit ne peut s'opérer que de deux manières, ou par une antériorité d'hypothèque, ou par une subrogation dans l'hypothèque; mais l'une et l'autre doivent être expressément consenties, formellement stipulées; les considérer comme une conséquence tacite du contrat, prétendre les faire résulter de simples présomptions ou des termes plus ou moins explicites de l'obligation, c'est tomber dans l'arbitraire, c'est s'exposer à méconnaître l'intention des parties, à dénaturer leur convention. Ainsi, quand les parties n'ont rien dit à cet egard, on doit conclure de leur silence qu'elles ont voulu se renfermer dans les termes d'une simple obligation; que le créancier n'a pas entendu stipuler ni la femme accorder l'antériorité ou la subrogation dans son hypothèque, puisqu'autrement il eût été si facile de l'exprimer. D'ailleurs l'intérêt de la femme le veut ainsi. Quand elle a formellement consenti une antériorité d'hypothèque ou une subrogation dans l'effet de son hypothèque, il ne lui est pas possible de se méprendre sur la nature et les conséquences de l'obligation qu'elle a souscrite. Mais qu'il soit permis de rechercher péniblement dans les clauses d'un contrat une renonciation *tacite* au droit de disposer plus tard de son hypothèque, c'est un système que la loi repousse, parce que la loi, toujours juste, vient au secours de la faiblesse de la femme, et qu'elle ne veut

pas non plus qu'on abuse la crédulité des tiers qui, ne voyant aucune subrogation de sa part, ont dû traiter avec elle dans la plus grande confiance.

Mais on insiste et l'on dit encore: « L'obligation solidaire de la femme et l'affectation hypothécaire des biens grevés de son hypothèque, emportent tellement renonciation à son droit de préférence, qu'elle ne pourrait jamais primer le créancier qui l'a pour obligée, si la concurrence s'établissait entre eux. Or, les créanciers postérieurs de la femme, malgré leur subrogation, n'ont pas plus de droit qu'elle, et par conséquent ils ne peuvent pas réclamer une priorité que leur débitrice n'obtiendrait pas. »

C'est une pure équivoque; la femme, dans cette hypothèse, ne serait pas écartée précisément parce qu'elle aurait renoncé tacitement à son hypothèque légale; mais bien par une exception personnelle, par l'exception de garantie résultant de sa qualité de débitrice solidaire, mais bien par le principe posé plus haut, que quiconque s'oblige est tenu de remplir son engagement sur tous ses biens.

De tout ceci il faut conclure avec *Dumoulin, Renusson* et tous les auteurs qui ont traité la matière, qu'il n'y a point de subrogation *tacite* à l'hypothèque, que par une suite nécessaire il n'y a pas non plus de renonciation *tacite;* que dans l'intérêt de la femme, et plus encore dans celui des tiers, il faut une convention formelle, positive qui établisse que l'une des parties a demandé et l'autre expressément consenti la subrogation ou la renonciation à l'hypothèque. (1)

Nonobstant ces raisons, ARRÊT du 20 *Décembre* 1822, rendu par la première chambre de la Cour royale de Paris, présidée par M. le baron *Séguier*, premier président, sur les conclusions conformes de M. *Quequet*, avocat-général, plaidant MM. *Parquin* et *Gairal*, avocats, qui confirme la sen-

---

(1) L'avocat invoquait en faveur de sa défense plusieurs arrêts rendus par la Cour elle-même, 1° un arrêt du 29 juin 1812, rapporté dans ce *Journal*, tome 3 de 1812; page 117, 2° un autre arrêt du 15 janvier 1813, tome 1er de 1813, page 528; 3° enfin, un arrêt du 15 mai 1816, tome 3 de 1816, page 239.

tence des premiers juges. L'arrêt de la Cour est ainsi conçu :

« LA COUR,—Considerant que la femme *Lavollée*, en donnant conjointement et solidairement avec son mari le cautionnement hypothécaire spécifié dans l'acte du 2 juin 1814, s'est nécessairement obligée personnellement au paiement des sommes qui seraient dues par son mari ; adoptant au surplus les motifs des premiers juges, a mis et met l'appellation au néant, ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet, etc. »

TROISIÈME ESPÈCE.

LEPINOIS, C. BOUCHER.

Par un acte notarié du 24 juin 1802, *Quinart* et sa femme ont acquis du sieur *Boucher* et ont promis de payer *solidairement* différentes pièces de pré. Pour sûreté de leur obligation ils ont hypothéqué différens immeubles du mari et de la communauté sur lesquels la femme avait une hypothèque légale. *Boucher* prit sur ces biens une inscription qu'il renouvela en temps utile.

Le 6 juin 1818 la dame *Quinart*, qui s'était fait séparer de biens, reconnut par un acte authentique avoir reçu du sieur *Lepinois*, à titre de prêt, une somme de 22,000 fr. Pour assurer d'autant plus le paiement de cette somme, elle céda et transporta au prêteur, par priorité et préférence à elle-même, jusqu'à due concurrence, tous les droits qu'elle pouvait avoir à exercer contre son mari, en raison de ses reprises et conventions matrimoniales, le subrogeant dans l'effet de son hypothèque légale, l'autorisant à prendre toutes inscriptions de cette même hypothèque, et à faire faire toutes les mentions de subrogation nécessaires. Le sieur *Lepinois* fit en effet inscrire l'hypothèque de la dame *Quinart*, avec mention de sa propre créance et de la subrogation qui lui avait été consentie.

Tel était l'état des choses lorsque les immeubles hypothéqués à l'obligation du sieur *Boucher* furent vendus. Un ordre s'ensuivit, et ce dernier requit sa collocation au premier rang, par le motif que son inscription, prise dès le mois de juin 1801, primait toutes les autres.

Mais cette prétention fut combattue par le sieur *Lepinois*, qui soutint qu'il devait être colloqué avant le sieur *Boucher* et par préférence à celui-ci, attendu qu'il avait été expressément subrogé à l'hypothèque légale de la dame *Quinart*, dont les droits remontaient à la date de son contrat de mariage, et par conséquent à une époque bien antérieure à l'inscription du sieur *Boucher*.

Le tribunal de Rethel, par jugement du 2 août 1821, rejeta la demande du sieur *Lepinois* et maintint le réglement provisoire qui avait colloqué le sieur *Boucher* en premier ordre comme étant le premier créancier inscrit.

Le sieur *Lepinois* a interjeté appel de ce jugement; mais ses efforts n'ont eu aucun succès.

Du 4 *juin* 1822, ARRÊT de la Cour royale de Metz, rendu sous la présidence de M. *Gérard d'Hannoncelles*, premier président, et sur les plaidoiries de MM. *Charpentier*, *Dommanget*, *Crousse* et *Parent*; par lequel :

« LA COUR, — Attendu qu'il n'y a aucune difficulté à raison du prix de la partie des immeubles procédant de la vente faite par *Boucher* aux époux *Quinart* le 24 juin 1801, le privilége de *Boucher*, vendeur, étant reconnu par toutes les parties;

« Quant au prix des autres immeubles provenant de *Jean-Baptiste Quinart*; — Attendu que par acte du 28 juin 1802 les époux *Quinart*, débiteurs solidaires de *Boucher* à cause de la susdite vente, lui ont spécialement affecté et hypothéqué ces même immeubles en garantie du paiement de sa créance; — Qu'en constituant cette hypothèque spéciale la femme *Quinart* a nécessairement et incontestablement renoncé, en faveur de *Boucher*, à l'exercice des droits à elle résultant de son contrat de mariage et des effets de son hypothèque légale sur lesdits immeubles; que dès-lors elle n'a pas pu céder depuis ces mêmes effets à de nouveaux créanciers ni les subroger, au préjudice de *Boucher*, dans des droits dont elle ne pourrait plus se prévaloir contre lui; que par conséquent il faut reconnaître que la cession et subrogation générale, par elle consentie le 6 juin 1818 au profit de

Lepinois, ne peut pas être opposée à *Boucher*......; — Met l'appellation au néant; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet, etc. »

Nota. On peut ajouter aux divers arrêts que nous venons de rapporter, un quatrième arrêt rendu dans le même sens par la Cour royale d'Amiens, le.. mars 1826, entre les sieurs *Cointe* et *Barbier*, appelans, et les sieurs *Dermoncourt* et consorts, intimés. Cet arrêt est confirmatif d'un jugement intervenu au tribunal civil de Vervins le 17 août 1822, et dont voici les motifs :

« Considérant qu'il est de principe consacré par la jurisprudence et singulièrement par un arrêt de la cour royale de Paris, du 26 janvier 1819, confirmatif d'un jugement du tribunal de Melun, que la femme mariée sous le régime de la communauté peut valablement renoncer à son hypothèque légale, lorsque la renonciation a lieu au profit d'un tiers; qu'il y aurait incohérence dans la loi, si un pareil consentement donné par la femme ne pouvait l'obliger; qu'il serait en effet inconséquent de dire que la femme ne peut renoncer au profit d'un tiers à l'hypothèque qui a pour objet de conserver sa dot, lorsque sa dot peut être elle-même hypothéquée et aliénée;

« Que, dans l'espèce, la dame *Wagner* s'est obligée solidairement avec son mari envers le sieur *Dermoncourt* et consorts, vendeurs, et a consenti, sous la même solidarité, hypothèque au profit de ces derniers sur les biens de son mari; que, par l'effet de cet engagement et de ce consentement formel, contenu en l'acte du 25 mai 1818, elle a, sinon expressément, du moins tacitement, renoncé à l'effet de son hypothèque légale; que, s'il en pouvait être autrement, elle aurait trompé la bonne foi de ses vendeurs par un engagement tout-à-fait illusoire, puisque ce n'est que sous la foi de cet engagement que la vente a été consommée; mais que, suivant la maxime : *donner et retenir ne vaut*, une telle obligation contractée légalement et sérieusement ne peut demeurer sans effet, par la seule volonté et le changement de résolution de l'obligée, et qu'elle emporte nécessairement

renonciation tacite, de la part de celle-ci, au droit d'hypothèque légale à elle antérieurement acquis sur les biens de son mari;

« Que la conséquence de cet état de choses est qu'elle n'a pu subroger dans ces mêmes droits, qu'elle avait aliénés et dont elle s'était dépouillée irrévocablement, des créanciers postérieurs en hypothèque et en inscription; car le consentement tacite est assimilé par nos lois, quant à ses effets, au consentement formel; qu'ainsi il n'y a pas eu subrogation à cet égard au profit des sieurs *Cointe* et consorts, nonobstant les actes consentis à leur profit;

« Le tribunal maintient le réglement provisoire (lequel colloquait au premier rang *Dermoncourt* et consorts) (1). »

Ainsi il résulte du dernier état de la jurisprudence adoptée par les Cours royales, que la femme qui s'oblige solidairement avec son mari envers un tiers, et qui affecte à l'obligation des biens grevés de son hypothèque légale, est censée, par là même, avoir tacitement renoncé au droit d'exercer cette hypothèque au préjudice du créancier envers lequel elle est obligée; que, par une suite de cette renonciation, elle n'a pu subroger des créanciers postérieurs dans un droit dont elle s'était dépouillée irrévocablement et qu'elle n'avait plus.

La Cour régulatrice n'a point encore eu l'occasion de se prononcer sur cette question qui est d'un grand intérêt. L'arrêt du 9 janvier 1822, qui précède cet article, ne l'a aucunement préjugée, puisqu'il décide uniquement que la femme séparée de biens qui, sans être liée par aucune obligation préexistante et sans aucun avantage pour elle-même, renonce en faveur d'un créancier de son mari à son hypothèque légale sur certains biens, consent par là même une restriction d'hypothèque qui, pour être valable, doit être précédée d'un avis de parens et sanctionnée par le juge, conformément aux articles 2144 et 2145 du Code civil. B.

(1) Les appelans ont produit à la Cour d'Amiens une consultation délibérée en leur faveur, par MM. *Bourgois*, *Parquin* et *Colmet-d'Aage*, dans laquelle ces jurisconsultes ont combattu par des considérations et des motifs qui ne sont point dépourvus de force et de solidité, le système des subrogations *tacites* et des renonciations présumées à l'hypothèque légale.

COUR D'APPEL D'ANGERS.

L'adjudicataire d'un immeuble par suite de surenchère sur contrat volontaire, est-il recevable à arguer de simulation un bail de l'objet adjugé, ayant date certaine antérieurement à la vente sur laquelle est intervenue la surenchère ? (Rés. aff.)

LEROUX, C. les héritiers CORDELET.

Par acte authentique du 10 avril 1819, *Mathurin Troté* afferme pour dix-huit ans, à *Pierre Cordelet*, la moitié du champ appelé *la Coulée*.

Par autre acte, aussi authentique, du 17 mai suivant, *Cordelet* (le preneur) crée au profit de *Troté* une rente viagère de trente boisseaux, moitié seigle et moitié froment, payable pendant dix-huit ans.

Enfin, un troisième acte, également authentique et du lendemain 18 mai, contient vente par *Troté* à *Cordelet* des biens compris dans le bail du 10 avril 1819.

Sur les notifications faites par l'acquéreur, un des créanciers inscrits fait une surenchère, à la suite de laquelle le bien est adjugé à *René Leroux*.

Dans le contrat du 18 mai, comme dans l'acte dressé pour parvenir à la surenchère, il n'est point fait mention du bail du 10 avril.

Le 20 juin 1821 *Leroux* assigne les héritiers *Cordelet* en résiliation de ce bail.

Du 15 décembre 1821, jugement par lequel le tribunal du Mans, attendu qu'il n'est produit aucun acte qui établisse que *Pierre Cordelet*, ou ses représentans, auraient renoncé aux effets du bail du 10 avril 1819; que la vente de l'objet affermé, faite par le bailleur au fermier le 18 mai suivant, n'était point irrévocable de sa nature ; que l'immeuble a passé en effet dans d'autres mains par suite de surenchère et d'une adjudication nouvelle ; qu'ainsi l'objection, tirée de la confusion des titres de fermier et de propriétaire, est sans force,

et qu'il n'y a plus de motifs pour que les représentans de *Cordelet*, dépossédés par le fait du vendeur, ne soient rétablis en leurs titres et droits primitifs ; — Déclare la demande en résiliation non fondée ; ordonne que le bail sera exécuté, etc.

Appel par *Leroux*. — Aux moyens présentés en première instance l'appelant en ajoute un nouveau, pris de la nullité du bail pour cause de simulation.

Les intimés lui opposent que n'étant pas créancier, par conséquent n'en ayant pas les droits, il ne peut attaquer pour prétendue fraude l'acte du 10 avril ; qu'il représente le vendeur, lequel ne pourrait éluder l'effet du bail ; que les créanciers eux-mêmes seraient non-recevables à critiquer le bail, puisque la surenchère a consommé leur droit, et que leur débiteur n'est plus propriétaire : d'où les intimés concluent que l'appelant, qui n'a pas l'action en nullité, est inadmissible à en recueillir le bénéfice.

Ils démontrent, d'ailleurs, que d'après le prix suivant lequel a acquis le surenchérisseur, le revenu assuré par le bail n'offre en moins qu'une différence d'un vingt-huitième.

Sur la rente créée le 17 mai, il faut remarquer qu'un jugement précédent, rendu dans l'intérêt des créanciers, a condamné les veuve et héritiers *Cordelet* à en continuer le service ; qu'ainsi ces derniers perdraient tout s'ils étaient privés du bail.

Du 20 Juillet 1822, ARRÊT de la Cour royale d'Angers ; plaidant MM. *Dubois* et *Deleury* ; par lequel :

« LA COUR, — Considérant que, quand l'adjudication est faite sur une expropriation forcée, le nom du fermier doit être indiqué dans le procès-verbal de saisie (art. 675 du Code de procédure civile) ; que dans ce cas, l'adjudicataire ne peut pas ignorer si les biens ont été affermés, ou s'ils sont exploités par le propriétaire ; — Considérant que, quand la surenchère est poursuivie sur une aliénation volontaire, l'article 838 déclare que le contrat de vente doit tenir lieu de minute d'enchère, et par conséquent de cahier de charges ; — Considérant que, dans la cause, le contrat de vente du

18 mai 1819 contenait la stipulation expresse que l'acquéreur entrerait incontinent en possession de la chose vendue; — Que l'adjudicataire, qui n'avait aucune connaissance du bail à ferme, avait juste motif de croire que dès l'adjudication il disposerait à son gré des objets adjugés; que cette considération a pu déterminer son enchère, et que, quel qu'en soit le prix, il ne peut éprouver de restriction dans les droits qui lui ont été transmis; que si l'adjudicataire, suivant l'art. 731, n'a pas plus de droits que ceux qu'avait le saisi, c'est quant à la propriété: car quant au bail à ferme, si la date n'en est pas certaine, encore que le saisi ne pût le faire annuler, l'adjudicataire le pourra, suivant l'article 691; — Que, si le bail est simulé, il est dans le même cas. La nullité, qui peut en être prononcée, faisant disparaître l'acte lui-même, en détruit la date; — Que celui à qui on oppose un acte peut exciper qu'il est frauduleux et simulé; qu'ainsi il y a lieu d'examiner les moyens invoqués contre le bail du 10 avril 1819; — Considérant que le propriétaire *Troté* était exposé à des poursuites judiciaires quand il a consenti ledit bail; qu'il lui a donné une durée insolite, celle de dix-huit ans; que peu de temps après, il a reçu une obligation de rente en grains, payable aussi pendant dix-huit ans, le même terme qui était assigné au bail à ferme; qu'à cette obligation d'une rente temporaire on ne peut attribuer d'autre cause qu'une augmentation du prix du bail; — Que presqu'aussitôt *Troté* a vendu à celui qui était bailliste les objets affermés, sans faire mention du bail; — Que le prix de vente était au-dessous de la valeur des objets vendus, puisqu'ils ont été surenchéris, et que l'adjudication en a été faite; — Que du cumul de ces actes et de ces circonstances il résulte que le bail n'était pas sérieux, qu'il avait été imaginé dans l'intérêt de *Troté*, pour soustraire à ses créanciers une partie de son revenu et pendant longues années; — Que ce préjudice, qui ne portait dans l'origine que sur les créanciers, tournerait au détriment de l'adjudicataire s'il était maintenu; — Met au néant l'appel et ce dont est appelé; émendant, déclare le bail à ferme du 10 avril 1819 nul et de nul effet; en conséquence

permet à *Leroux* de se mettre en possession des objets à lui adjugés, sans égard audit bail, etc. » B.

COUR D'APPEL D'ORLÉANS.

L'épouse qui a obtenu la séparation de biens et renoncé à la communauté, peut-elle, en cas d'insuffisance des biens ostensibles du mari pour se remplir de ses droits matrimoniaux, attaquer les actes simulés par lesquels son mari a antérieurement disposé des valeurs dépendant de la communauté, pour s'avantager au préjudice de son épouse? (Rés. aff.)

La dame LHUILLIER, C. FÉLIX LHUILLIER.

Un jugement, confirmé par arrêt de la Cour royale d'Orléans, avait, sur la demande de la dame *Chateldin*, épouse de *Marc-Alexandre Lhuillier*, prononcé entre elle et son mari la séparation de biens.

Elle renonça ensuite à la communauté.

Le résultat de la liquidation la présenta créancière de son mari de sommes considérables.

Pour se remplir, elle attaqua plusieurs actes contenant des placemens de fonds, qu'elle soutenait faits par son mari sous des noms interposés et qui tous, selon elle, avaient pour objet de faire disparaître des valeurs de la communauté, et par là de la frustrer personnellement.

En effet, les mariés *Beaulieu* s'étaient constitués, par deux obligations notariées, débiteurs envers *Pierre-Félix Lhuillier*, beau-frère de la dame *Chateldin*, de la somme de 16,000 fr.

Postérieurement au jugement de séparation et à la liquidation qui l'a suivi, l'épouse séparée forma une saisie-arrêt entre les mains des débiteurs, avec défense de payer à *Pierre-Félix Lhuillier* : Attendu qu'il n'était dans les actes constitutifs de la dette qu'un prête-nom; que les deniers avaient été fournis par son mari et distraits de la communauté pour s'avantager particulièrement à ses dépens. Elle assigna ensuite tout à la fois les tiers saisis, *Marc-Alexandre* et *Pierre Félix Lhuillier* pour voir déclarer les saisies-arrêts régulières

et fondées, les obligations nulles à l'égard de *Pierre-Félix*, et valables quant à *Marc-Alexandre*.

Ce dernier fit défaut. *Pierre-Félix* opposait, *en fait*, que c'était bien lui qui avait fourni les fonds, qu'il n'était point une personne interposée de son frère, qu'il était créancier sérieux et légitime; *en droit*, que les placemens de fonds dont il s'agit ayant été faits antérieurement à la demande en séparation formée contre son frère, l'épouse séparée était non-recevable à les critiquer, parce que, d'après l'art. 1445 du Code civil, les jugemens de séparation de biens ne peuvent produire un effet rétroactif à la demande; qu'elle ne pouvait s'autoriser de l'art. 1167, car cet article suppose que la fraude est postérieure au droit auquel elle a pour but de préjudicier, mais que, dans l'espèce, en supposant l'existence de la fraude, elle serait antérieure au droit de la femme, qui n'a été ouvert que par le jugement de séparation et dont l'effet ne remonte qu'au jour de la demande; que le mari tient de la loi la libre disposition des valeurs de la communauté, qu'il pouvait les dissiper, les donner, en faire ce que bon lui semblait, sans que les tiers eussent jamais rien à redouter d'une séparation de corps ou de biens qui serait ultérieurement prononcée entre les époux; qu'il n'y avait que deux cas indépendans de l'art. 1167 où l'on pût attaquer les actes faits par des personnes interposées : celui prévu par l'art. 911, qui prohibe l'avantage fait à un incapable au moyen d'une interposition, et celui réglé par l'article 1099, qui défend d'avantager, au mépris de la loi et par le même moyen, un second époux; que le défendeur n'était ni dans l'un ni dans l'autre cas; qu'enfin, l'épouse séparée était sans qualité pour attaquer la disposition des biens de la communauté, lorsqu'elle y avait renoncé, parce qu'alors elle n'avait aucun droit sur ces biens, et que le mari n'avait point disposé de choses communes, ainsi que l'explique M. Delaporte dans la seconde édition des *Pandectes françaises* sur l'article 1422.

L'épouse demanderesse attaquait d'abord le point de droit; elle disait : Si les droits du mari sur les biens de la communauté passent les bornes d'une simple administration, s'il

peut les vendre, aliéner, hypothéquer, sans le concours de sa femme, selon le vœu de l'article 1421, c'est sous les restrictions établies dans les articles 1422 et 1423, auxquelles il faut encore ajouter la restriction admise par l'article 225 de la coutume de Paris, qui ne permet la disposition des biens de la communauté qu'*à personne capable et sans fraude*, disposition qui, par sa sagesse, est devenue de droit commun; et ces deux vices se rencontrent dans les actes attaqués. Aussi est-il constant que toutes les fois que le mari s'est avantagé des biens de la communauté, en en tirant des sommes pour ses affaires personnelles, il en doit récompense; aussi, comme l'observe judicieusement Pothier, *Traité de la Communauté*, n° 481, le mari ne peut s'avantager, même *indirectement*, des biens de la communauté, au préjudice de la part que la femme aurait dû y prendre. Or, n'y a-t-il pas avantage indirect et frauduleux au profit d'un incapable, dans des actes par lesquels le mari place des sommes appartenant à la communauté, sous le nom de son frère, pour que ces sommes lui reviennent ensuite personnellement lorsque la communauté sera dissoute et liquidée? Si ces actes recevaient littéralement leur exécution, l'épouse n'éprouverait-elle pas un préjudice notable? Le système contraire aurait les plus graves inconvéniens et occasionerait les plus grandes injustices. Des maris peu délicats, dans la prévoyance du succès d'une demande en séparation de biens ou de corps formée contre eux, ou seulement du décès prochain de leur épouse, détourneraient artificieusement les forces ostensibles de la communauté, pour priver leurs femmes ou les héritiers de celles-ci, de la part qu'ils auraient dû prendre dans les valeurs soustraites.

Le principe justifié, on doit en admettre toutes les conséquences; car qui veut la fin, veut les moyens. De là le droit de l'épouse séparée, de former des saisies-arrêts entre les mains des débiteurs du mari; de là encore le droit d'attaquer tous les actes simulés et frauduleux faits par le mari, même avant la demande en séparation, soit que la femme ait ou non renoncé à la communauté.

Enfin, l'épouse signalait toutes les circonstances établissant la fraude et la simulation, et demandait subsidiairement à être admise à en fournir la preuve.

Premier jugement qui admet la preuve proposée, tant par titres, témoins, que par l'interrogatoire sur faits et articles.

Enquête et interrogatoire favorables à la demanderesse.

Second jugement qui adopte entièrement les conclusions de la dame *Chatelain*, femme séparée de biens de *Marc-Alexandre Lhuillier.*

Appel.—Et le 29 *Juillet* 1822, ARRÊT sur les conclusions conformes de M. le chevalier *Russeau*, premier avocat-gén.; M. le baron *Arthuys de Chamisai*, premier président; MM. *Pailliet* et *Legier*, avocats; par lequel :

« LA COUR, — Considérant que le créancier a le droit d'attaquer les actes faits par son débiteur en fraude de ses droits; que la fraude peut se prouver non-seulement par la preuve testimoniale, mais encore par l'aveu judiciaire et par des présomptions lorsqu'elles sont graves, précises et concordantes ;—Considérant que ces trois genres de preuves ont été fournis dans l'instance; que, d'une part, les présomptions les plus fortes naissent des antécédens de la cause et tendent toutes à démontrer l'existence d'un plan concerté entre *Marc-Alexandre Lhuillier* et son frère pour enlever, soit à la femme *Lhuillier*, soit à ses héritiers, leur part dans la communauté; qu'il résulte de l'interrogatoire de *Pierre-Félix Lhuillier*, et des aveux qu'il contient, la preuve de l'impossibilité dans laquelle celui-ci a été de prêter les capitaux qui sont l'objet des obligations notariées attaquées; qu'enfin l'enquête qui a eu lieu, établit d'une manière non équivoque la fraude pratiquée par *Marc-Alexandre Lhuillier* pour soustraire ces capitaux à la connaissance et aux poursuite de sa femme, en les plaçant sous le nom de *Pierre-Félix Lhuillier*, son frère; qu'il résulte en outre de l'enquête que *Pierre-Félix Lhuillier* a été et qu'il est encore complice de cette fraude; adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges; déclare bonnes et valables les saisies-arrêts formées par l'intimée ès-mains des mariés *Beaulieu*;

condamne ces derniers à payer à la femme *Lhuillier* les sommes dont ils sont débiteurs, pour venir en déduction de celles qui lui sont dues par son mari; condamne l'appelant aux dépens, etc. P.

COUR DE CASSATION.

La renonciation que fait un légataire universel, en faveur des enfans de son co-légataire, décédé avant le testateur, au droit d'accroissement qui lui appartient, constitue-t-elle une donation qui ait besoin d'être acceptée d'une manière expresse pour être irrévocable? (Rés. nég.)

BOURGUIGNON, C. les enfans BOURGUIGNON.

Le 27 décembre 1816, le sieur *Martin Bourguignon* a fait un testament contenant les dispositions que voici : » 1°. Je donne et lègue à *Jean-Etienne* et à *Pierre Bourguignon*, mes neveux, la moitié de la fortune mobilière » et immobilière qui m'appartiendra au jour de mon décès; » 2° je lègue à ma sœur *Marguerite* et à ses enfans l'autre » moitié de tous les biens que je laisserai; savoir : l'usu- » fruit à la mère, et la nue-propriété aux enfans. »

Du vivant du testateur est décédé *Pierre Bourguignon*, l'un des deux neveux gratifiés, laissant deux enfans en minorité. Il paraît évident, d'après les termes de l'art. 1044 du Code civil, que *Jean-Etienne* devait profiter, par droit d'accroissement, de la portion du prédécédé.

Quoi qu'il en soit, il fut procédé à l'inventaire des biens de la succession, tant à la requête des deux enfans mineurs de *Pierre Bourguignon*, que de *Jean-Étienne*, leur oncle, et dans cet inventaire, du 30 octobre 1817, fut insérée la déclaration suivante :

« *Pierre Allais* et *Marguerite Bourguignon*, sa femme, » celle-ci sœur du testateur, dûment autorisée de son » mari, et *Jean-Etienne Bourguignon*, après avoir pris » communication, et que lecture a été faite par le notaire » soussigné, du testament fait par *Martin Bourguignon*, » ont, par ces présentes, consenti que le legs fait à *Pierre*

» *Bourguignon* par ledit *Martin Bourguignon*, son on-
» cle, du quart de tous les biens meubles et immeubles de
» sa succession, soit recueilli par les deux enfans mineurs
» dudit *Pierre Bourguignon*, quoique ledit *Pierre* soit
» décédé avant ledit *Martin*, son oncle, testateur. »

Ce n'est pas tout : à la suite de l'inventaire les parties ayant fait le partage amiable d'une partie du mobilier, la tutrice des mineurs *Bourguignon* reçut pour eux une part égale à celle de *Jean-Etienne*, leur oncle.

Mais bientôt ce dernier s'empressa de revenir contre le consentement qu'il avait donné dans l'inventaire; il refusa d'admettre les mineurs au surplus du partage des meubles, annonça l'intention de les écarter du partage des immeubles. En effet, le 8 décembre 1817, il fit signifier à la tutrice de ses deux neveux un acte extrajudiciaire portant qu'il révoquait le consentement qu'il avait donné; que la portion léguée à *Pierre*, son frère, lui avait accru; qu'ainsi c'était sans cause et par erreur qu'il avait donné ce consentement qui ne présentait, au surplus, qu'une donation révocable tant qu'elle n'avait pas été expressément acceptée, et qu'il déclarait positivement révoquer.

La veuve *Bourguignon* forma néanmoins, contre le sieur *Jean-Etienne Bourguignon*, une demande tendante à faire maintenir ses enfans mineurs dans le droit de recueillir le quart de la succession de *Martin Bourguignon*, leur grand-oncle.

Un jugement du tribunal civil de Beauvais, du 17 juillet 1818, rejeta cette demande et accueillit les moyens présentés par le sieur *Jean-Etienne Bourguignon*, c'est-à-dire, que les juges ont décidé que le legs fait conjointement aux deux frères *Bourguignon*, sans désignation de part, avait accru, aux termes de l'article 1044 du Code civil, à *Jean-Etienne*, par le décès de son frère avant le testateur; que *Jean-Etienne* n'avait pas renoncé purement et simplement au legs ni à une partie du legs qui lui avait été fait; que son consentement à ce que les enfans de *Pierre* recueillissent la portion assignée à leur père par le testament, était

une véritable donation soumise à l'acceptation expresse, et qui a été valablement révoquée, puisque cette acceptation n'avait point eu lieu.

Mais, sur l'appel, arrêt de la Cour royale d'Amiens, du 29 mai 1819, qui infirme : — Attendu que le consentement donné au commencement de l'inventaire à ce que les enfans de *Pierre Bourguignon* recueillent dans la succession le quart dont leur père aurait profité, s'il avait survécu à *Martin Bourguignon*, n'est pas une donation à ces enfans ; qu'il faut seulement reconnaître que *Jean-Etienne Bourguignon* a renoncé à profiter de l'accroissement du legs à lui fait par *Martin Bourguignon*, accroissement qu'il eût pu prétendre, attendu le décès de son frère *Pierre* lors de l'ouverture de la succession ; que le consentement par *Jean-Etienne Bourguignon* à ce que les enfans de son frère prennent dans la succession la part que leur assignait la loi et à laquelle le testateur les avait appelés, est tellement expliqué et motivé, qu'il détruit toute idée d'erreur de fait ou de droit ; que tout démontre qu'il a été donné en grande connaissance de cause ; qu'il a même été donné en présence de la tutrice des enfans de *Pierre*, laquelle a sur-le-champ reçu et emporté la partie du mobilier revenant à ses enfans pour leur quart dans les meubles, amiablement partagés entre tous dans la proportion de leurs intérêts ; d'où résulte une exécution commune et respective du consentement donné par *Jean-Etienne* ; — Par ces motifs, la Cour royale d'Amiens, réformant le jugement du tribunal de Beauvais, a ordonné que les enfans mineurs de *Pierre Bourguignon* prendraient un quart dans la succession de *Martin*, leur grand-oncle.

Pourvoi en cassation de la part du sieur *Jean-Etienne Bourguignon*, pour violation de l'art. 932 du Code civil, d'après lequel la donation entre vifs n'est parfaite et irrévocable qu'autant qu'elle a été expressément acceptée par le donataire.

Le demandeur a soutenu, comme il l'avait fait en première instance et en appel, qu'il avait été saisi, par droit d'accroissement, de la portion qui avait été léguée à son

frère *Pierre Bourguignon*; que cela pouvait d'autant moins être contesté, que le consentement qu'il avait donné à ce que ses neveux recueillissent la portion dont il s'agit, n'avait d'autre fondement que la propriété qu'il en avait acquise. Or, il est constant qu'il y a donation toutes les fois que le propriétaire d'une chose la transmet gratuitement à un autre, sans y être contraint: *Donari videtur, quod nullo jure cogente conceditur* (L. 29, D. *de donationibus*.) D'une autre part, la donation ne lie le donateur qu'autant qu'elle a été acceptée en termes exprès, ce qui n'avait pas eu lieu dans l'espèce avant la signification de la révocation, etc. — Tel était le moyen de cassation proposé par le demandeur.

La veuve *Bourguignon*, tutrice de ses enfans mineurs, a répondu que le demandeur prétendait à tort avoir été propriétaire de la portion léguée à son frère; qu'il est vrai qu'il pouvait réclamer cette portion par droit d'accroissement, mais qu'il avait pu renoncer à l'exercice de ce droit; qu'en faisant cette renonciation, il ne s'était réellement dessaisi d'aucune propriété; qu'il n'avait pas, dès lors, fait une donation qui fût susceptible d'être acceptée d'une manière expresse pour devenir irrévocable, que par suite l'art. 529 du Code civil était inapplicable à l'espèce. D'ailleurs, la défenderesse citait l'exemple de la renonciation à une succession ou à une prescription acquise; celui de la renonciation à des biens donnés dans le cas de l'art. 1084 du même Code; celui de la remise d'une dette, etc.

Il existait déjà sur la question un fort préjugé et qui aurait pu être invoqué par la défenderesse. La Cour régulatrice, par un arrêt du 5 novembre 1818, a jugé que l'acceptation n'était pas nécessaire dans le cas d'une stipulation faite dans une donation au profit d'un tiers. (V. ce *Journal*, tom. 3 de 1819, pag. 37.)

Du 12 *Novembre* 1822, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile; M. le comte *Desèze*, pair de France, premier président; M. le conseiller *Gandon*, rapporteur; MM. *Piet* et *Nicod*, avocats; par lequel:

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de

M. *Jourde*, avocat-général; — Considérant qu'en interprétant le consentement donné par le demandeur en cassation, lors de l'inventaire fait après le décès de *Martin Bourguignon*, le concours de toutes les parties à cet inventaire dans la qualité d'héritiers, et le partage fait amiablement d'une partie du mobilier, suivant les droits appartenant à chacun d'après ce consentement; la Cour d'Amiens a pu juger, comme elle l'a fait, et sans violer aucune loi, que le demandeur avait renoncé au droit d'accroissement du legs fait à lui et à son frère, et que cette renonciation n'était point une donation entre vifs soumise à la formalité particulière de l'acceptation expresse; — REJETTE. »

COUR DE CASSATION.

La présomption légale de mutation, résultant de l'inscription au rôle de la contribution foncière, peut-elle être détruite par des prétendus usages ou des irrégularités dans l'inscription au rôle? (Rés. nég.)

La RÉGIE, C. BRENCKEL et CHRIST.

En 1819, la *Régie de l'enregistrement* a poursuivi, en paiement de droits de mutation, les sieurs *Brenckel* et *Christ*, inscrits au rôle de la contribution foncière pour des biens dont le sieur *Brenckel*, leur père et beau-père, avait payé la contribution foncière jusqu'en 1816.

Ils ont opposé qu'ils ne jouissaient que comme fermiers des biens de leur père et beau-père, et pour le temps qu'il lui plairait, conformément à un ancien usage de la province d'Alsace; que c'était en cette qualité qu'ils avaient payé la contribution; — Que, d'ailleurs, l'inscription au rôle avait été faite sans leur participation, pour la simple commodité du percepteur, et sans que l'on eût rempli les formalités voulues par la loi du 3 frimaire an 7 sur la contribution foncière.

Un jugement du tribunal de Wissembourg, du 3 décembre 1819, a accueilli ces moyens de défense. Les motifs ont été

que l'art. 12 de la loi du 22 frimaire an 7 n'est applicable que dans le cas où l'inscription a été faite dans la forme prescrite par l'art. 36 de la loi du 3 du même mois; que, dans l'espèce, il ne résulterait pas de l'extrait produit par la *Régie*, que la note de chaque mutation eût été inscrite à la diligence des parties intéressées, et que l'on n'y voyait pas à quel titre la mutation s'était opérée; qu'ainsi l'inscription n'avait été faite par le percepteur que pour sa commodité; qu'il n'y avait pas de vente verbale, ni par écrit; que seulement, *d'après un usage qui a lieu dans le département du Bas-Rhin*, *Brenokel* père, à raison de son grand âge et de ses infirmités, avait délaissé à ses enfans verbalement la simple culture de ses terres, à la charge d'une quotité proportionnelle de fruits pour son entretien, et du paiement de la contribution foncière, sous la réserve toutefois de reprendre ses biens à son gré, etc.

Pourvoi en cassation de la part de la *Régie*.

Et le 24 *Juin* 1822, ARRÊT de la section civile; M. *Brisson*, président; M. le conseiller *Boyer*, rapporteur; M. *Joubert*, avocat-général; M. *Huart-Duparc* et *Guibout*, avocats; par lequel:

« LA COUR, — Vu l'article 12 de la loi du 22 frimaire an 7; — Vu aussi l'article 4 de la loi du 27 ventôse an 9; — Attendu que la présomption légale résultante, aux termes de l'article 12 précité, de l'inscription au rôle foncier suivie de paiemens faits en conséquence, ne peut être détruite que par une preuve contraire, résultante d'un acte authentique; — Attendu que, dans l'espèce, les défendeurs n'ont opposé à la présomption légale, résultante de leur inscription au rôle, et des paiemens par eux faits, que la simple allégation d'un prétendu usage qui, en admettant son existence, ne pourrait soustraire les défendeurs à la disposition expresse des lois ci-dessus citées; — D'où il suit que le jugement dénoncé, en écartant la demande de la *Régie*, sur le fondement de ce prétendu usage, a expressément violé lesdites lois; — Attendu, au surplus, que ce jugement a fait en outre une fausse application des dispositions de la loi du

3 frimaire an 7, sur les contributions foncières, en subordonnant, à l'égard de la *Régie*, l'effet de l'inscription des défendeurs au rôle foncier à l'observation des formalités prescrites par cette loi; — CASSE. »

Nota. — La présomption légale, résultant de l'inscription au rôle, cesserait cependant d'avoir lieu dans le cas où le père aurait affermé, pour un certain nombre d'années, tous ses biens à ses enfans, dont un se trouverait en minorité, sauf à ceux-ci à faire telle division qu'ils jugeraient à propos, et à la charge de payer, à titre de fermage, une certaine somme, de fournir différentes choses en nature, et, en outre, d'acquitter la contribution foncière, jusqu'à concurrence d'une somme déterminée.

C'est ce qui a été jugé par un arrêt de la Cour de cassation du 2 août 1814, rendu sur le pourvoi dirigé par la *Régie* contre un jugement du tribunal civil de Saint-Brieux, rendu au profit des sieurs *Lefebvre*, et qui a été maintenu : — « Considérant, porte cet arrêt, que la présomption de mutation établie par l'article 12 de la loi du 22 frimaire an 7, n'exclut pas la preuve contraire suivant l'article 1352 du Code civil; que cette présomption, très forte quand un étranger, nouveau possesseur, est substitué sur le rôle au propriétaire antérieurement imposé, et que celui-là a payé en conséquence, peut s'atténuer quand ce sont des enfans qui se sont fait imposer à la place de leur père, quand ces enfans étaient fermiers de leur père aux fins d'un bail authentique antérieur à leur imposition; quand, aux fins de ce bail, ils devaient acquitter la contribution foncière à la décharge de leur père, jusqu'à concurrence d'une somme déterminée, et que l'imposition qu'ils ont subie et acquittée n'excède pas cette somme; que la stipulation de n'acquitter la contribution foncière que jusqu'à une certaine somme, et la circonstance de la minorité d'un des enfans, achèvent de concourir à écarter l'idée d'une démission et d'un partage de propriété. »

COUR DE CASSATION.

L'offre ou simple promesse faite par un créancier surenchérisseur de consigner une somme d'argent pour couvrir l'insuffisance du cautionnement offert en immeubles, doit-elle être admise lorsque, d'ailleurs, elle a été faite, non dans l'acte de réquisition de mise aux enchères, mais dans les quarante jours accordés pour surenchérir? (Rés. nég.)

HÉLIOT, C. THIL.

Nous avons rapporté, *tom.* 2 de 1820, *pag.* 303, un arrêt de la Cour royale de Rouen, du 23 mars 1820, qui juge la négative. On s'est pourvu en cassation contre cet arrêt; et c'est de la décision qui est intervenue sur ce pourvoi que nous avons à rendre compte.

En fait, l'on verra, en se reportant à l'endroit cité, que, par acte du 23 mars 1819, la veuve et les héritiers de feu Me *Gady-Delavigne*, avocat à la Cour royale de Rouen, vendirent à Me *Thil*, avocat à la même Cour, une ferme dite *la Grande-Marée*, moyennant la somme de 66,000 francs; — Que, le 3 juin suivant, l'acquéreur fit notifier son contrat aux créanciers inscrits, et que, très-peu de jours après, le sieur *Héliot*, l'un d'eux, fit une surenchère par laquelle il porta le prix de l'immeuble à 73,100 francs, et offrit son frère pour caution;

Que Me *Thil* crut d'abord pouvoir arrêter l'effet de cette surenchère, en faisant au Sieur *Héliot* des offres réelles de tout ce qui lui était dû en principal, intérêts et frais; mais que, subsidiairement et au fond, il soutint que la surenchère était nulle, en raison de l'insuffisance de la caution offerte;

Que, sur le premier point, le sieur *Héliot* soutint que le bénéfice de la surenchère, une fois exercé, était commun à tous les créanciers inscrits, et que le surenchérisseur n'avait pas le droit d'y renoncer à leur préjudice; que, sur le fond, il prétendit que sa caution présentait une solvabilité suffisante; déclarant néanmoins, par une requête signifiée le

14 juin 1819, et pour le cas où le tribunal jugerait cette caution insuffisante, *se soumettre de consigner en argent* ce qui serait nécessaire pour compléter la garantie qu'offrait cette caution;

Que la prétention de Me *Thil* d'écarter la surenchère en désintéressant le surenchérisseur, fut successivement rejetée par jugement du tribunal civil de Rouen du 21 juillet 1819, et par arrêt de la cour royale de la même ville du 23 mars 1820, avec d'autant plus de raison que, si l'on admettait un pareil système, il s'ensuivrait que les créanciers qui, sur la foi d'une surenchère formée, se seraient abstenus de surenchérir eux-mêmes dans les quarante jours accordés par la loi, verraient leur confiance trompée et leurs droits compromis par le remboursement que l'acquéreur ne manquerait pas de faire au surenchérisseur, aussitôt après l'expiration du délai de la surenchère, qui par-là deviendrait complétement illusoire;

Qu'au fond, et sur la question de suffisance du cautionnement offert, le tribunal de première instance l'avait résolue en faveur du surenchérisseur *Héliot*; mais qu'elle fut décidée en sens contraire par la Cour royale qui, en conséquence, déclara nulle la surenchère; voici les motifs: — « Vu les articles 2185, n° 5, 2040, 2018 et 2019 du Code civil, et les articles 832 et 833 du Code de procédure; — Considérant que la surenchère a été signifiée en temps utile; mais que les titres déposés par la caution offerte ne présentent à l'examen qu'une valeur libre en immeubles de 49,697 francs, et tout au plus de 53,561 francs, somme insuffisante pour garantir le paiement de la surenchère portée à 75,100 francs; — Considérant que l'offre faite en première instance, renouvelée sur l'appel, de consigner, au besoin en écus, le montant de la surenchère, était tardive, puisqu'elle aurait dû être énoncée dans l'acte de réquisition même de mise aux enchères, selon l'article 832 du Code de procédure; — Considérant, d'ailleurs, qu'une offre ou promesse de consigner n'équivaut pas à une consignation effective, seul moyen de suppléer efficacement au cautionnement en immeubles libres, si impé-

rieusement prescrit par la loi; qu'ainsi, aux termes de l'article 833, le cautionnement doit être rejeté.

C'est contre la disposition de l'arrêt que le sieur *Héliot* s'est pourvu en cassation. Il a présenté, pour ouverture, la violation des art. 2185 du Cod. civ., et 832 du Cod. de proc.

Le demandeur s'est attaché à soutenir que le créancier surenchérisseur était recevable à suppléer à l'insuffisance de la caution tant que les choses se trouvaient encore entières, tant qu'un jugement n'avait pas déclaré insuffisant le cautionnement offert (1). Or, ce supplément de caution pouvait être offert en argent comme en immeubles (2); et l'offre de consigner suffisait sans qu'il fût besoin de consigner à l'instant même. En jugeant le contraire l'arrêt de la Cour royale de Rouen a encouru la cassation.

Tel était le moyen du demandeur; mais il ne pouvait faire aucune impression. Il est certain, en cette matière, qu'une simple offre de donner coution ne suffit pas; qu'il faut, au contraire, que la caution soit désignée, que le cautionnement soit effectué dans le délai prescrit, ou du moins à l'époque où l'offre peut être faite. C'est ce qui a déjà été jugé par un arrêt de la Cour de cassation du 4 janvier 1809, suivi de plusieurs arrêts semblables des Cours royales. (V. ce *Journal*, 1er sém. 1809, pag. 309, et tom. 2 de 1822, pag. 172.)

Aussi, le 15 *Novembre* 1821, ARRÊT de la Cour de cassation, section des requêtes; M. le baron *Henrion de Pensey*,

---

(1) *Voyez*, sur cette proposition, 1° un arrêt de la Cour de Paris, du 19 mai 1809, rapporté au 2e sém. 1809, page 90, qui décide que le surenchérisseur peut, jusqu'au jugement, substituer une nouvelle caution à l'ancienne devenue insolvable; 2° un arrêt de la même Cour, du 27 novembre 1821, rapporté tome 2 de 1822, p. 172, qui juge le *contraire*, c'est-à-dire, qu'à la première caution offerte, on ne peut valablement en substituer ou adjoindre une autre hors les délais fixés par la loi pour l'exercice de la faculté de surenchérir. — Si la caution supplémentaire n'était offerte que *sur l'appel*, nul doute qu'elle ne serait pas recevable : c'est du moins ce qui a été jugé par un arrêt de la Cour de cassation, du 15 mai 1822, rapporté tome 2 de 1822, p. 262.

(2) Voir M. Grenier, *Traité des hypothèques*, n° 448.

président; M. *Ligier de Verdigny*, rapporteur; plaidant M. *Leroy de Neuvillette*; par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Lebeau*, avocat-général; vu les articles 2018, 2019 et 2185 du Code civil, et les articles 852 et 833 du Code de procédure; — Attendu qu'*Héliot* n'a suppléé *à l'insuffisance, reconnue par la Cour royale de Rouen, du cautionnement offert en immeubles*, que par une simple promesse de consigner; — Attendu qu'une offre ou promesse de consigner n'équivaut pas à une consignation *effective*, seul moyen de suppléer efficacement au cautionnement en *immeubles libres*, requis impérieusement pour la validité de la surenchère; — Attendu, enfin, que la Cour royale de Rouen, en prononçant la nullité de la surenchère comme étant insuffisante et incomplète, a, dans l'espèce, fait une juste application des lois relatives à la la matière; — REJETTE.

COUR DE CASSATION.

§ Ier.

Une commune peut-elle être déclarée responsable du pillage commis dans son sein, lorsqu'il est constant que la désorganisation la plus complète avait détruit dans cette commune tous les liens sociaux, que les lois y étaient sans force et les magistrats sans autorité? (Rés. nég.) (1)

FOURNIER, C. LA VILLE DE MARSEILLE.

Lorsque la nouvelle de la bataille de Waterloo fut parvenue à Marseille, c'est-à-dire, dans la nuit du 25 et dans la matinée du 26 juin 1815, le sieur *Fournier*, officier retraité, vit fondre dans sa maison un rassemblement d'habitans de la ville, qui brisèrent et brulèrent tous ses meubles et mirent tout au pillage.

En décembre 1819, le sieur *Fournier* a formé contre la

---

(1) Voyez ce *Journal*, tom. 1 de 1822, p. 245, et tome 3 de la même année, p. 289.

ville de Marseille une demande en restitution et dommages-intérêts, fondée sur la loi du 10 vendémiaire an 4.

Un jugement du tribunal civil de Marseille, et un arrêt de la Cour royale d'Aix, du 21 juin 1821, ont successivement rejeté cette demande : — « Attendu que la loi du 10 vendémiaire an 4 est une loi spéciale, contraire aux premiers principes du droit commun, et fondée sur des considérations d'ordre public, qui ont fait sentir au législateur la nécessité d'intéresser tous les habitans d'une même commune à la défense des personnes et des propriétés, par la crainte d'une responsabilité qui devait tous les atteindre; qu'ainsi, c'est une loi de rigueur qu'on ne pourrait, sans une extrême injustice, étendre d'un cas à un autre; que, si on se pénètre bien de l'esprit de cette loi, elle suppose l'ordre ordinaire des choses établi, elle suppose en pleine vigueur tous les pouvoirs, tous les rapports qui constituent la société; elle suppose une police, une commune force publique, des liens sociaux et toutes les garanties qui permettent aux citoyens d'agir sous la protection des lois et avec le secours des autorités légales; que cela résulte même du titre de la loi, puisqu'elle est intitulée *loi sur la police intérieure des communes;* que, dès-lors, la loi du 10 vendémiaire an 4 est inapplicable aux événemens qui se sont passés à Marseille les 25 et les 26 juin 1815, attendu qu'à cette époque la ville se trouvait dans la désorganisation la plus complète; que les lois y étaient sans force, les magistrats sans autorité, et que tous les efforts que ces magistrats auraient pu faire pour empêcher la dévastation et le pillage dont se plaint le sieur *Fournier*, auraient été entièrement inutiles; qu'appliquer la loi de vendémiaire an 4 à ces circonstances serait tromper les vues du législateur; que cette loi, faite pour punir l'égoïsme et la coupable insouciance d'une commune qui aurait favorisé le brigandage, en refusant de seconder les efforts des autorités, ne peut être opposée aux habitans d'une ville qui, par un concours de circonstances singulières que le législateur n'a pu prévoir, s'est vue tout-à-coup privée des autorités qui veillaient sur elle,

ainsi que du secours des lois qui la protégeaient, qui n'a trouvé dans la force public qu'une puissance ennemie, et a vu fondre à la fois sur ses habitans le fléau de l'anarchie et celui de la guerre civile. »

Pourvoi en cassation de la part du sieur *Fournier* pour violation de l'art. 1er, tit. 1er, et de l'art. 1er, tit. 4, de la loi du 10 vendémiaire an 4.

Mais le 27 *Juin* 1822, ARRÊT de la section des requêtes; M. le baron *Henrion-de-Pensey*, président; M. le conseiller *Borel-de-Brétizel*, rapporteur; M. *Odilon-Barrot*, avocat; par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *Lebeau*, avocat général; — Attendu que l'arrêt attaqué a déclaré comme faits constans que, dans les deux jours auxquels se rapportent les désastres dont s'est plaint le demandeur, la désorganisation la plus complète avait détruit dans la ville de Marseille tous les liens sociaux, que les lois y étaient sans force, et les magistrats sans autorité; — Attendu qu'en décidant dans des circonstances aussi extraordinaires et dans un état de choses tel que les moyens indiqués par la loi du 10 vendémiaire an 10, comme propres à prévenir ou à réprimer les délits, ou à en faire connaître les auteurs, avaient momentanément perdu toute leur influence, ladite loi ne pouvait recevoir son application, la Cour royale d'Aix s'est conformée à son esprit, sans en violer la lettre; — REJETTE. »

N. B. Un arrêt semblable a été rendu le même jour, au rapport du même magistrat, sur la plaidoirie du même avocat, dans l'affaire du sieur *Jouve* contre *la ville de Marseille*.

§. II.

Lorsque les objets volés ou pillés ne sont pas rendus en nature, la commune responsable est-elle toujours tenue d'en payer le prix sur le pied du double de leur valeur? (Rés. aff.)

CLÉMENT, C. LA COMMUNE DE CHATEAU-THIERRY.

Dans les premiers jours de juin 1817, des attroupemens

nombreux se portèrent sur les communes de Château-Thierry, d'Essonne et de Nogentel, et y commirent des pillages et des violences.

Sur l'action dirigée par le ministère public contre ces communes, pour l'application de la loi du 10 vendémiaire an 4, intervint le sieur *Clément*, marchand de blé, chez lequel un pillage avait eu lieu; il conclut à ce que les communes fussent tenues de lui payer le double de la somme de 12,805 francs, à laquelle il évaluait la perte qu'il avait essuyée.

Le tribunal avait déclaré le sieur *Clément* non recevable dans son intervention, sauf à lui à se pourvoir par action nouvelle et par-devant qui de droit.

Mais sur l'appel, arrêt de la Cour royale d'Amiens, du 12 juin 1819, qui décide qu'il y a lieu à l'application de la loi du 10 vendémiaire an 4, et qu'aucune exception ne pouvait à cet égard être opposée au sieur *Clément*. Néanmoins, sur sa demande tendante à ce que les communes fussent tenues de lui payer le double de la valeur des pertes qu'il avait éprouvées, la Cour royale considéra que, suivant le droit commun et d'après l'équité naturelle, le dommage causé par l'enlèvement d'une chose quelconque est censé réparé par la restitution ou de la chose même ou de sa valeur exacte; que, si l'art. 1er du titre 5 de la loi du 10 vendémiaire an 4 dispose que, dans le cas où la chose ne serait pas restituée en nature, la commune devrait en payer le prix sur le pied du double de sa valeur au cours du jour où le pillage aura été commis, c'est par la raison qu'à l'époque de cette loi les paiemens ne pouvaient être exigés qu'en papier-monnaie; que ce papier perdait tous les jours de sa valeur, et que le législateur avait voulu obvier à cette perte en doublant le montant de la restitution à faire. — En conséquence, la Cour royale, réformant le jugement de première instance, et appréciant la perte éprouvée, d'après le prix des grains vendus aux marchés de Château-Thierry, qui avaient immédiatement précédé et suivi le pillage, a

fixé le montant de cette perte à 8,977 francs, et a borné à cette somme la condamnation qu'elle a prononcée contre les communes.

Pourvoi en cassation de la part du sieur *Clément* pour violation de l'art. 1er du titre 5 de la loi du 10 vendémiaire an 4, d'après lequel, lorsque les objets enlevés ou pillés ne sont pas rendus en nature, la commune responsable est tenue d'en payer le prix sur le pied du double de leur valeur; et de l'art. 6 du même titre, aux termes duquel les dommages et intérêts ne peuvent jamais être moindres que la valeur entière de ces mêmes objets.

Nous remarquerons que le sieur *Clément* s'était borné, tant en première instance qu'en appel, à demander, d'après l'art. 1er, le double de la valeur des objets qui lui avaient été pris ou qui avaient été pillés, sans réclamer en outre la valeur simple qui semble être allouée par l'art. 6, à titre de dommages et intérêts. D'après cela, la Cour de cassation ne pouvait statuer sur ce point; et l'on va voir qu'en effet elle s'en est abstenue. La question relative à ces dommages et intérêts reste entière.

Du 1er *Juillet* 1822, ARRÊT de la Section civile; M. *Brisson*, président; M. *Trinquelague*, rapporteur; M. *Odilon-Barrot*, avocat; par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *Jourde*, avocat général; — Vu l'art. 1er du titre 5 de la loi du 10 vendémiaire an 4; — Attendu qu'il résulte évidemment des dispositions de cet article, que, dans les cas qui y sont prévus, les communes sur le territoire desquelles des vols ou des pillages ont été commis, sont tenues, lorsque les objets volés ne sont pas rendus en nature, de payer le double de leur valeur à ceux à qui l'enlèvement en a été fait; que la loi ne parle point du signe monétaire de cette valeur, mais de la valeur réelle de la chose même; que c'est donc le double de cette valeur effective, telle qu'elle était à l'époque où le pillage avait eu lieu, qui doit être payé, en quelque monnaie et en quelque temps que le paiement en soit

fait; — Attendu que la Cour royale a borné à la valeur simple des objets enlevés et non restitués au sieur *Clément* la condamnation qu'elle a prononcée, tant en principal qu'en dommages-intérêts, contre les communes de Château-Thierry, Essonnes et Nogentel, quoiqu'elle eût jugé que la loi du 10 vendémiaire an 4 devait être appliquée à ces communes, et qu'elle a par là formellement violé l'art. ci-dessus cité de cette loi; — CASSE et ANNULLE la seule et unique disposition de l'arrêt de la Cour royale d'Amiens, du 12 juin 1819, qui borne à la somme de 8,977 francs la condamnation prononcée contre les communes de Château-Thierry, Essones et Nogentel, à raison des objets enlevés et non restitués au sieur *Clément*, tant pour la valeur desdits objets que pour dommages-intérêts. »

N. B. Il a été rendu un arrêt semblable, le même jour, au rapport de M. *Cassaigne*, sur la plaidoirie de M. *Naylies*, entre le sieur *Béranger* et la ville de *Château-Thierry*.

COUR D'APPEL DE PARIS.

La faculté accordée à un acquéreur, stipulant au contrat tant pour lui que pour les siens et ayant-cause, *de payer le prix* à ses points et aisemens, *peut-elle néanmoins être invoquée par ses héritiers? — Ne doivent-ils pas, au contraire, être condamnés au remboursement, s'il est réclamé?* (Rés. aff.)

GRIOTTERAY, C. LEPRIEUR.

Par un acte notarié du 9 septembre 1786, le sieur *Jean-Paul Carle*, docteur en médecine, au nom et comme tuteur de sa fille mineure, et la demoiselle *Huvier* majeure, ont vendu au sieur *Etienne Naret*, oncle de la mineure, acquéreur *pour lui, les siens et ayant-cause,* une ferme et dépendances, située commune de Cerneux.

Cette vente a été faite « moyennant la somme de 6,000 l. » de prix principal, francs deniers auxdits vendeurs;

» laquelle somme ledit *Naret* acquéreur paiera *à ses bons* » *points et aisemens*, en un seul paiement, en espèces son» nantes et deniers comptant, et non en effets ou billets, » en avertissant néanmoins six mois d'avance ; et jusqu'à » ce, il paiera, ainsi qu'il le promet et s'y oblige, la somme » de 300 livres d'intérêt annuellement, sans autre retenue » d'impositions royales que les vingtièmes que paie ladite » ferme, suivant les rôles, de convention expresse, etc. »

Enfin, l'acte renferme cette clause : « Quant aux titres » de propriété, ils seront remis par ledit sieur *Carles* lors » du paiement du prix de la présente acquisition. »

Pendant tout le temps qu'il a vécu, le sieur *Naret* s'est contenté de payer les intérêts convenus ; et le remboursement n'a été ni offert par lui, ni exigé de la part des vendeurs. Nous disons, *les intérêts* ; toutefois, il paraît qu'ils ont été qualifiés de *rente* et *rente foncière* dans les quittances qui ont été données.

En 1821, les mariés *Griotteray*, héritiers du sieur *Naret*, acquéreur, ont fait offrir au sieur *Leprieur* et son épouse, la demoiselle *Carles*, venderesse, une somme de 237 fr. 4 cent. pour les arrérages échus, le 11 novembre précédent (porte l'exploit), d'une rente foncière de 300 liv. tournois, remboursable à la volonté des débiteurs, pour le prix de la ferme sus-désignée.

Les sieur et dame *Leprieur* n'ont point accepté ces offres. Ils ont, au contraire, fait assigner les époux *Griotteray* pour voir dire, 1° que lesdites offres seraient annulées comme insuffisantes, attendu que l'année échue montait à 274 fr. 57 cent., et non pas seulement à 237 fr. 4 cent. ; 2° que les époux *Griotteray* seraient dès à présent contraints à rembourser le prix principal de la vente du 9 septembre 1786.

Le premier chef de cette demande présentait à juger une difficulté sur la quotité de la retenue à faire sur les intérêts ou la rente. Comme cette difficulté, qui d'ailleurs tenait uniquement à l'interprétation du contrat, n'a point été reproduite sur l'appel, nous n'en parlerons pas davantage.

Quant au second chef, il offrait deux questions à résoudre. La première, qui n'a pas été reproduite non plus, et avec raison, sur l'appel, était celle de savoir si le contrat de vente dont il s'agit ne renfermait pas un *bail à rente*, comme le prétendaient les époux *Griotteray*, qui se refusaient au remboursement. Cette question avait déjà été jugée pour la *négative*, dans une espèce beaucoup moins favorable, par un arrêt de la Cour de cassation, du 24 mars 1818, rapporté dans ce *Journal*, tom. 2 de 1818, pag. 419.

La seconde question était de savoir si la clause du contrat par laquelle il avait été stipulé que les 6,000 livres seraient payés par le sieur *Naret*, acquéreur, *à ses bons points et aisemens*, pouvait être invoquée par ses héritiers, ou si, au contraire, il ne s'agit pas ici d'une faculté qui lui était *personnelle*, comme le prétendaient les sieur et dame *Leprieur*.

Un jugement du tribunal civil de Provins, du 13 mai 1822, a décidé ces questions dans les termes que voici :

« En ce qui touche le chef de la demande des parties de *Chevalier* (les sieur et dame *Leprieur*), tendant à faire déclarer maintenant exigible le prix principal de la vente par le contrat du 9 septembre 1786 :

» Attendu que le contrat dont il s'agit n'a point les caractères d'un bail à rente; qu'il ne comporte pas non plus une constitution de rente dont l'essence serait une aliénation du capital; que la vente dont il s'agit a été faite moyennant une somme de 6,000 liv., qu'il a été dans l'intention des parties de rendre remboursable; que cette intention se voit dans plusieurs dispositions du contrat, dans celle relative à la stipulation des intérêts dits payables jusqu'au remboursement du prix principal, dans celle relative à la remise des titres de propriété, qui a été stipulée devoir être faite lors du paiement du prix de l'acquisition;

» Attendu que la disposition du contrat par laquelle il a été stipulé que la somme de 6,000 liv. serait payable par M. *Naret*, acquéreur, à ses bons points et aisements, n'a pas dû produire d'autre effet que de faire dépendre de la vo-

lonté de l'acquéreur la fixation de l'époque à laquelle ce remboursement serait fait, et de rendre ce capital non exigible pendant tout le temps que cet acquéreur pouvait exprimer la volonté de ne point rembourser ; — Que M. *Naret* n'ayant point remboursé pendant sa vie la somme de 6,000 livres dont il s'agit, a usé de la plénitude des droits que lui donnait cette stipulation ; que cette faculté donnée à l'acquéreur de rembourser à ses points et aisemens, lui était *personnelle*, devait avoir pour terme celui au delà duquel l'acquéreur n'avait plus de volonté à exprimer, et ne pouvait point s'étendre à ses héritiers ; qu'une interprétation contraire rendrait indéfini le terme du remboursement, et la disposition du contrat qui a donné cette faculté à l'acquéreur, inconciliable avec celle qui a déterminé que le remboursement serait fait ; que le contrat doit s'interpréter de manière à s'exécuter dans toutes ses parties ;

« Déclare exigible la somme de 5,925 fr. 92 cent. représentant 6,000 liv. tournois, prix principal de la vente dont il s'agit ; en conséquence, dit que les parties de *Bourquetot* pourront être contraintes au paiement de ladite somme, etc. »

Appel de la part des époux *Griotteray*, mais en ce qui concerne seulement le chef du jugement relatif au remboursement du prix de la vente.

Pour ordonner ce remboursement, ont-ils dit, le tribunal de Provins s'est fondé sur ce que la faculté qui était donnée au sieur *Naret* de payer à ses bons points et aisemens lui était entièrement *personnelle*, et ne pouvait s'étendre à ses héritiers.

Or, cette proposition est contraire aux principes les plus constans, comme à la lettre même du contrat.

Et d'abord, sous ce dernier point de vue, le sieur *Naret* n'a-t-il pas formellemant stipulé tant pour lui que pour ses héritiers et ayant-cause, puisqu'on trouve dans l'acte ces mots, *acquéreur pour lui, les siens et ayant-cause?* Comment, dès-lors, restreindre tout ou partie des stipulations de l'acte au sieur *Naret* personnellement, sans blesser les notions les plus communes sur l'interprétation des contrats?

Remarquez qu'il n'est pas possible de diviser ces stipulations, pour ne voir dans les unes que des facultés *personnelles* au sieur *Naret*, tandis que les autres s'appliqueraient à ses héritiers et ayant-cause, comme à lui : le sieur *Naret* a déclaré, sans aucunement distinguer, qu'il acquérait pour lui, les siens et ses ayant-cause ; et parconséquent, tout le bénéfice du contrat, comme toutes ses charges, leur devient commun. Par exemple, pensera-t-on que si le sieur *Naret* fût décédé le lendemain de la passation de l'acte, ses héritiers ou ayant-cause n'eussent pas été recevables à invoquer le bénéfice du terme par lui stipulé ? Or, que fait le plus ou moins de temps qui a pu s'écouler depuis cette époque.

Mais, si nous abordons les principes, la proposition que nous combattons devient une erreur démontrée. En effet, il est constant qu'on est censé avoir stipulé pour soi et pour ses héritiers et ayant-cause, à moins que le contraire ne soit exprimé ou ne résulte de la nature de la convention. C'est la disposition textuelle de l'art. 1122 du Code civil.

Ainsi, si la volonté de rendre la convention *personnelle* n'est pas exprimée dans l'acte, ou si elle ne résulte pas de la nature de la convention, l'article précité la répute *réelle* ; c'est-à-dire, que ses effets passent aux héritiers et ayant-cause des contractans. C'est ici un principe de tous les temps ; et la distinction qu'il suppose tient aux fondemens de la jurisprudence. Les oracles du droit romain enseignent qu'il y a deux espèces de conventions ou de pactes, les pactes réels et les pactes personnels, *pactorum quædam in rem sunt, quædam in personam* (L. 7, § 8, D. *de pactis*.)

Le pacte *réel*, ou pacte *in rem*, est celui dont les effets s'étendent aux héritiers ou successeurs des contractans ; et on l'appelle *réel*, en ce sens que les droits et les obligations qui en dérivent sont au nombre des choses qui composent la succession activement et passivement ; que les héritiers de l'un des contractans peuvent exercer les premiers, et que ceux de l'autre sont tenus d'acquitter les secondes comme leurs auteurs mêmes. Tandis que le pacte *personnel*, au contraire, *pactum in personam*, est celui dont les effets ne

tion de presque toute sa fortune entre les frères et sœurs de son mari défunt. Ce testament daté au commencement par le jour, le mois et l'année, l'est aussi à la fin, et de plus le lieu y est indiqué. Il renferme neuf dispositions dont chacune est signée en particulier, mais à côté de ces signatures la date ne se trouve pas répétée.

Par la première disposition, la testatrice a dit : « Je » donne à mon *frère Bollemont* ma ferme de Semeuse, dé» tentée par *George Lannois*; je donne à mon *frère Bol*» *lemont* l'usufruit viager de Semeuse et de celle détentée » par Blanchegorge, *et après son décès la toute-propriété à* » *ses enfans.* »

D'autres dispositions portent : « Je donne à ma *sœur* » *Minette*, l'usufruit, etc. » — « Je donne *à ma sœur* » *Pouillarde*, l'usufruit, etc. »

Enfin, la testatrice a fait une disposition ainsi conçue : « Je veux que mon mobilier soit partagé entre *Bollemont*, » le général *Bollemont*, ma sœur *Minette* et ma nièce, » épouse de M. *Liénard.* »

Après le décès de la testatrice, les légataires ont formé la demande en délivrance de leur legs, qui n'étaient qu'à titre particulier, contre les sieurs *Sionville*, héritiers du sang. Mais ceux-ci ont prétendu :

1° Que les legs étaient nuls, parce qu'ils étaient sans date ;

2° Que d'ailleurs, le premier de ces legs ne désignait pas suffisamment le légataire; que la testatrice n'avait pas de frère *Bollemont*, mais deux *beaux-frères* de ce nom; —Que, dans les autres legs, l'on ne savait pas non plus quels étaient les légataires, la testatrice n'ayant pas de *sœurs* portant les noms indiqués, et n'ayant pu d'ailleurs désigner ses belles-sœurs, que sous leurs noms patronymiques et de famille ;

3° Que le legs fait au sieur *Bollemont* était grevé de substitution, la propriété lui étant léguée, et ses enfans n'étant appelés à la recueillir qu'*après son décès ;* ce qui constituait une vocation successive, une charge de conser-

ver et de rendre, véritables caractères de la substitution prohibée;

4° Qu'enfin, relativement au mobilier, deux des légataires étant décédés avant la testatrice, les survivans ne pouvaient réclamer la totalité par droit d'accroissement, et que les trois cinquièmes seulement devaient leur appartenir.

Un jugement du tribunal civil de Sédan a fait la délivrance de tous les legs, et même de la totalité du mobilier.

Appel. — Sur la première des questions que nous avons posées en tête de cet article, les appelans persistaient à soutenir que les dispositions faites par la dame *Chonet* de *Bollemont*, et qui étaient revêtues de signatures particulières, sans date, devaient être considérées comme autant d'actes distincts, et en conséquence, être annullées comme n'étant pas revêtues des formalités prescrites par l'art. 970 du Code civil. — Mais il paraissait évident que toutes les dispositions de la testatrice ne formaient qu'un testament, qui était daté dans la partie supérieure et dans la partie finale du même jour 9 avril 1813 (*Voy.* d'ailleurs les observations qui termineront cet article).

Sur la seconde question, les appelans soutenaient que les légataires n'étaient pas désignés d'une manière légale ni certaine; que la testatrice ne les avait désignés que par des sobriquets ou en leur attribuant des liens de parenté qu'ils n'avaient pas. — Mais il suffit en cette matière que *l'identité* soit certaine. C'est ce qui a été reconnu par un arrêt de la Cour d'appel de Riom du 4 décembre 1809, dont le texte fera connaître l'espèce : « La Cour, en ce qui touche le prénom de *Marie*, pris par la testatrice, dans son testament, au lieu de celui de *Anne* (Bignon), attendu que cette testatrice avait pris ce même prénom de *Marie* dans plusieurs et divers actes antérieurs à son testament, et qu'il n'y a d'ailleurs aucun doute sur *l'identité* de cette testatrice, dit qu'il a été mal jugé, etc. »

Sur la troisième question, les appelans reproduisaient les raisons qu'ils avaient exposées en première instance pour prétendre que la disposition faite au sieur *Bollemont* ren-

formait une substitution prohibée. — Mais nous avons déjà rapporté plusieurs arrêts rendus dans la même espèce, qui jugent qu'il n'y a pas de substitution; mais que les enfans appelés après le décès de l'usufruitier, doivent être considérés comme saisis dès l'instant même de la mort du testateur; qu'ainsi il n'existe pas alors *d'ordre* successif (Voyez ce *Journal*, tome 3 de 1813, page 93, et tome 3 de 1821, page 29), et telle est aussi l'opinion de M. Rolland de Villargues, *des Substitutions prohibées*, n° 244, 2ᵉ édit.

Enfin, sur la quatrième question, les appelans soutenaient, avec raison, que le legs du mobilier n'ayant pas été fait conjointement et par une seule et même disposition aux différens légataires, mais au contraire, d'une manière distributive et par assignation de parts, il n'y avait pas lieu au droit d'accroissement.

Du 21 *mars* 1822, ARRÊT de la Cour royale de Metz, audience solennelle; M. *Gerard d'Hannoncelles*, premier président; MM. *Crousse* et *Charpentier*, avocats; par lequel :

« LA COUR, — Attendu que les différentes dispositions faites par la veuve *Chonet de Bollemont*, quoique signées séparément, ne forment qu'un seul testament d'un même contexte, ayant pour date le 9 avril 1813; que ces signatures particulières non datées ne sont qu'une précaution exhubérante qui ne peut nuire à l'ensemble de ce testament, daté dans la partie supérieure et dans la partie finale du même jour 9 avril 1813, et que de plus la signature finale fait mention du lieu où il a été fait (Sédan); — Que cette signature se réfère à tout ce qui précède et est comprise entre les deux dates; — Que tout concourt à prouver que c'est un véritable testament qu'a fait et voulu faire ladite veuve *Chonet*, lorsqu'on considère la suscription de l'enveloppe cachetée sous laquelle il a été placé (mon testament), les expressions qui se rencontrent dans cet écrit : *mon mobilier sera partagé.... telles sont mes dernières volontés....* dispositions relatives à ses funérailles.... révocation de tout testament antérieur; aucun caractère de donation entre-vifs;

» Attendu, en ce qui concerne la première disposition

relative à *Bollemont* aîné, son beau-frère, qu'elle a pu, par amitié, suivant qu'elle l'avait pratiqué jusques-là, le qualifier de *frère*, et qu'il n'y a aucune incertitude sur la personne qu'elle a voulu désigner;

» Attendu que cette disposition ne renferme point de substitution prohibée par l'art. 896 du Code; que si dans la première partie elle lui donne sa ferme de Semeuse, de suite ce don est modifié, révoqué même, si on le veut, par la clause subséquente, et converti en l'usufruit viager de cette même ferme de Semeuse et de celle détentée par *Blanchegorge*, et après son décès la *toute propriété* à ses enfans; que si ledit *Bollemont* eût survécu à la testatrice, il n'eût pu réclamer que l'usufruit des deux fermes, ses enfans étant investis de la nue propriété, qui n'eût néanmoins été parfaite qu'au décès dudit *Bollemont*, la *toute propriété*, pour se servir des expressions de la testatrice, ayant lieu par la consolidation de la jouissance à la propriété. *Usufructus pars dominii.* Ainsi point de vocation successive, ni d'obligation de conserver et de rendre; on ne doit voir dans cette disposition que celle permise et autorisée par l'art. 899 du Code..

» Attendu, sur la quatrième disposition, concernant *Marie-Anne Bollemont*, connue dans la famille sous le nom de *Minette*, décédée depuis l'instance, qu'il n'y a aucune incertitude que le legs fait *à ma sœur Minette* s'applique à ladite *Marie-Anne Bollemont*, que l'usufruit, etc.;

» Attendu, sur la sixième disposition, relative au mobilier, que la testatrice ayant ordonné le partage de son mobilier avant la vocation de ceux qu'elle appelait à le recueillir, au nombre de cinq, les a investis de chacun un cinquième, étant de principe en cette matière que la diction distributive ôte la force au nom collectif, d'où il suit que chacun des trois légataires survivans doit se contenter de la portion qui lui a été destinée, et ne peut prétendre aux portions des deux légataires prédécédés, par droit d'accroissement, lesquelles doivent demeurer et appartenir aux héritiers de la testatrice, et que les art. 1044 et 1045 du Code sont sans application.

Par ces motifs, LA COUR, — A mis l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, statuant par jugement nouveau sur les demandes des parties, ordonne que les appelans feront délivrance aux intimés, des legs contenus au testament de la veuve *Chonet*, du 9 avril 1813, à l'exception du mobilier, qui, prélèvement fait sur icelui des objets légués particulièrement à *Henriette-Charlotte de Saindelis*, veuve *Liénard*, sera divisé en cinq portions, dont trois appartiendront aux intimés et deux aux appelans; sur toutes autres demandes, fins et conclusions, a mis les parties hors de Cour, etc. »

OBSERVATIONS.

Nous avons rapporté dans le deuxième sémestre de 1806, page 193, un arrêt de la Cour régulatrice du 12 mars 1806, rendu dans l'affaire *Majainville*, qui décide que lorsqu'un testament olographe contient plusieurs dispositions à la suite les unes des autres, signées séparément, les premières sont nulles, si la date qui est mise à la fin a été restreinte par le testateur aux dernières; et en jugeant ainsi, la Cour a *cassé* un arrêt de la Cour royale de Metz qui avait validé toutes les dispositions sans distinction, par le motif que la même date devait s'y rapporter.

Mais il est évident que la Cour de cassation, qui d'ailleurs avait consacré un point de droit incontestable, s'était livrée à une *interprétation* du testament dont il s'agissait, dans l'application qu'elle avait faite de ce point de droit: ce qui sortait de ses attributions. Aussi, la Cour de Nancy, à qui l'affaire avait été renvoyée, ayant, le 11 juin 1807, jugé comme la Cour de Metz, le pourvoi contre son arrêt fut rejeté par la section des requêtes, au rapport de M. *Bazire*, le 7 mars 1808, par le motif que le droit d'interpréter l'intention des parties appartenait aux Cours d'appel, et que l'usage de ce droit ne pouvait être un moyen de cassation, puisqu'aucune loi n'est violée.

Voici les considérans de cet arrêt, qui est *inédit*: — « Attendu que, si la phrase qui, dans le testament dont il s'agit, précède immédiatement la date du 5 complémen-

taire an 9, contient des expressions qui paraissent restreindre cette date à quelques dispositions dudit testement, elle contient d'autres expressions, et notamment celle-ci, *de mon présent testament*, qui paraissent étendre la même date à toutes les dispositions qui la précèdent : d'où il suit que la Cour d'appel de Nancy a pu, dans l'espèce, donner au sens que présentent les dernières expressions, la préférence sur le sens que paraissent présenter les autres, sans contrevenir aux art. 970 et 1001 du Code civil; par ces motifs, la Cour rejette. »

Voyez M. Thouiller, *Droit civil français*, t. 5, n° 371.

COUR DE CASSATION.

L'héritier pur et simple est-il recevable à demander, contre son cohéritier, la nullité d'un acte qu'il a lui-même passé avec l'auteur commun? (Rés. nég.)

En Normandie, la cession faite par un fils majeur à son père de tous ses droits dans la succession de sa mère, moyennant une somme déterminée, pouvait-elle être assimilée à une simple renonciation à succession, en ce sens qu'elle dût être faite en justice, suivant l'article 235 de la coutume? (Rés. nég.)

Y a-t-il ouverture à cassation contre un arrêt qui maintient une transaction passée entre un tuteur et son pupille devenu majeur, sans une reddition préalable du compte de tutelle, si d'ailleurs cet arrêt constate 1° que, dans la position où le tuteur était placé, il n'avait aucun compte à rendre, 2° que le pupille a exécuté la transaction pendant un temps considérable? (Rés. nég.)

Devrait-on décider de même dans le cas où l'arrêt aurait entendu admettre une prescription décennale rejetée par la jurisprudence Normande, sous laquelle l'action en rescision était née? (Rés. aff.)

HERMEL, C. DUMONT.

Les sieur et dame *Hermel*, domiciliés à Rouen, eurent de

leur mariage deux enfans, un fils et une fille. Celle-ci fut réservée à partage dans les successions paternelle et maternelle, par acte de 1777.

La dame *Hermel* est décédée en 1790, laissant plusieurs immeubles.

Le sieur *Hermel* père, survivant, avait l'usufruit de ces immeubles, par droit de viduité. Il était, d'ailleurs, tuteur légal de ses enfans, alors mineurs.

Il toucha pour eux, pendant leur minorité, une somme de 7,105 francs, provenant du partage d'une succession collatérale.

Les droits du sieur *Hermel* fils et de sa sœur, devenus majeurs, consistaient donc dans la nue propriété des immeubles dépendans de la succession de leur mère, et dans la créance de 7,105 francs contre leur père.

Le sieur *Hermel* fils s'est marié en l'an 5, et, par son contrat de mariage, passé le 27 messidor, le sieur *Hermel* père lui a constitué en dot, pour tous droits dans la succession maternelle, une somme de 50,000 francs, moyennant laquelle il a renoncé à rien prétendre à l'avenir sur les biens de cette succession.

La demoiselle *Hermel* ayant depuis épousé le sieur *Dumont*, la réserve à partage de 1777 fut renouvelée dans son contrat de mariage, et son père lui constitua en dot une pareille somme de 50,000 francs, au même titre, et sous la même renonciation.

Le sieur *Hermel* père est mort, à Rouen, en 1820. La dame *Dumont* a accepté sa succession sous bénéfice d'inventaire, et le sieur *Hermel* fils, purement et simplement.

Ce dernier était débiteur envers l'hérédité de sommes considérables, qui devaient égaler ou même surpasser la part qu'il avait à y prendre. Dans cette position, il imagine d'entraver la liquidation, par tous les moyens possibles; et, pour atteindre ce but, il élève, entr'autres prétentions, celle de prélever, avant partage, les immeubles provenans du chef de sa mère, sans avoir égard à la stipulation de son contrat de mariage.

Il soutient que cette stipulation renfermait, à la fois, une renonciation à succession, et une transaction entre son son père et lui, et qu'elle était radicalement nulle sous ce double rapport.

Comme renonciation à succession, il fallait qu'elle fût faite en justice, aux termes de l'art. 235 de la coutume.

Comme transaction entre le sieur *Hermel* père et son fils, elle aurait dû être précédée de la reddition du compte de tutelle que le premier devait au second, ainsi que le voulait l'article 78 du réglement du 7 mars 1673.

La dame *Dumont* a répondu que les moyens de nullité invoqués par son frère étaient à la fois non recevables et mal fondés;

Non recevables, 1° en ce que le sieur *Hermel* avait accepté la succession de son père purement et simplement; que dès-lors, il était tenu de tous les faits de celui-ci, et qu'il ne pouvait être admis à provoquer contre sa cohéritière la nullité d'un acte passé entre lui et l'auteur commun;

2° En ce que le sieur *Hermel*, majeur à l'époque du traité, l'avait depuis librement et volontairement exécuté, pendant plus de vingt ans;

3° En ce que la dame *Dumont*, réservée au partage de la succession de sa mère, avait fait avec son père, relativement à cette succession, un traité précisément semblable à celui que son frère avait lui-même souscrit; que, pour le cas où la demande en nullité formée par celui-ci serait accueillie, elle déclarait formellement conclure à la nullité de son propre traité; qu'en annullant les deux conventions, on placerait, en définitive, les parties dans la même position où elles étaient actuellement, et qu'ainsi l'action du sieur *Hermel* n'avait pas d'intérêt.

Mal fondés, par le double motif que le pacte dont il s'agissait n'était pas une renonciation pure et simple à succession, soumise à la formalité prescrite par l'article 235 de la coutume, mais [illegible] une cession de droits successifs, et que, dans la situation où se trouvait le sieur *Hermel* père,

il n'avait pas de compte de tutelle à rendre à son fils; qu'en effet, tous les revenus des biens de la succession de sa femme lui appartenaient en sa qualité d'usufruitier; qu'il ne devait à ses enfants que la nue propriété des immeubles dépendans de cette succession, et la propriété des 7,105 fr. liquidés par le partage en vertu duquel il les avait recueillis; et qu'aucune reddition de compte n'était nécessaire ni pour ces immeubles, ni pour cette somme.

Cette défense fut consacrée par un jugement du 22 novembre 1820, fondé sur les motifs suivans :

« Attendu que le sieur *Hermel* père a bien été le tuteur naturel de son fils, mais que, dans l'espèce, il n'avait aucun compte de tutelle à lui rendre de nature à empêcher un tuteur de traiter avec son pupille; — Attendu qu'un contrat de mariage est un pacte de famille qui lie les conjoints pour tout ce qu'il comporte, et que la cession des droits à la succession de sa mère, faite dans ce contrat par *Hermel* fils, majeur alors, est un acte contre lequel ledit *Hermel* fils est d'autant moins recevable à se pourvoir, qu'il a eu son exécution et a été ratifié pendant plus de vingt ans, et long-temps même après la mort du père dont il a appréhendé la succession purement et simplement; — Attendu que, si la prétention du sieur *Hermel* fils pouvait être accueillie, il n'en pourrait tirer aucun avantage, puisque sa sœur réservée, par les actes de 1777 et par son contrat de mariage, aux successions de ses père et mère viendrait, comme lui, prendre une portion égale dans les mêmes successions; d'où suit que ce serait toujours la succession du père qui devrait faire face aux droits égaux des cohéritiers; d'où suit encore que, pour éviter des frais considérables qui seraient en pure perte, il est plus naturel et plus convenable, dans l'intérêt même des parties, de procéder à la liquidation de la totale succession d'*Hermel* père et des biens qui se trouvent à son suppôt. »

Appel de la part du sieur *Hermel* fils. — Arrêt par défaut du 22 février 1821, qui confirme la sentence des premiers juges, en adoptant purement et simplement leurs motifs; — Et, sur

l'opposition de l'appelant, arrêt contradictoire du 16 mars suivant, par lequel : — LA COUR, — Attendu que la dame *Dumont* a été réservée à succession ; que, conséquemment, elle a les mêmes droits que son frère ; — Attendu qu'*Hermel* a renoncé à rien prétendre dans la succession de sa mère, au-delà de ce qui lui avait été promis et qu'il a reçu ; que le pacte de famille qu'il attaque maintenant a eu, pendant plus de vingt ans, sa pleine et entière exécution ; — Persistant, au surplus, dans les motifs qui ont déterminé l'arrêt du 22 février dernier ; — Déboute *Hermel* de son opposition audit arrêt..... »

Le sieur *Hermel* a demandé la cassation de cet arrêt, et a présenté trois moyens à l'appui de son pourvoi.

Premier moyen. — Violation de l'art. 235 de la coutume Normande, en ce que la Cour de Rouen avait maintenu une renonciation à succession qui n'avait pas été faite en justice.

Ce moyen n'était pas soutenable. Le sieur *Hermel* fils avait abandonné à son père sa part dans la succession de sa mère, moyennant un prix ; et loin de constituer une renonciation à l'hérédité, cet abandon en supposait, au contraire, l'acceptation.

Second moyen. — Violation de l'article 78 du règlement des tutelles du 7 mars 1673, qui prohibait toute transaction entre le tuteur et son pupille, avant la reddition et l'apurement du compte.

C'est en vain, disait le demandeur, que l'arrêt dénoncé a déclaré, en s'appropriant les motifs des premiers juges, que mon père *n'avait aucun compte de tutelle à me rendre de nature à empêcher un tuteur de traiter avec son pupille*. Une énonciation aussi étrange ne saurait sauver cet arrêt de la cassation. Où la Cour de Rouen a-t-elle donc trouvé cette division qu'elle suppose des comptes de tutelle en deux classes, dont l'une empêcherait et l'autre n'empêcherait pas la transaction ? L'article du règlement n'est-il pas général, et la raison sur laquelle il est fondé ne s'applique-t-elle pas à tous les cas où le tuteur n'a pas rendu à son pupille le compte qu'il lui doit ?

Troisième moyen. — Fausse application du principe con-

sacré par l'article 1338 du Code civil sur la ratification des engagemens par l'effet d'une exécution volontaire; et contravention à la jurisprudence Normande, qui fixait à trente ans la durée de l'action en nullité du traité intervenu entre un tuteur et son pupille, sans reddition préalable du compte de tutelle.

On a vu que, pour rejeter la demande du sieur *Hermel*, la Cour de Rouen s'était fondée, entre autres motifs, sur ce qu'il avait exécuté la convention attaquée pendant plus de vingt ans.

Avait-elle considéré cette exécution comme une ratification tacite, ou comme une cause de prescription? C'est ce qu'il est impossible de savoir, puisqu'elle ne s'en est pas expliquée.

C'était pour combattre sa décision, dans l'une et l'autre hypothèse, que le demandeur avait divisé son troisième moyen en deux branches.

Et d'abord, il faisait remarquer qu'en raison et en droit, l'on ne peut ratifier un contrat nul par suite d'une incapacité absolue ou relative, qu'à l'époque où l'incapacité a disparu; que cette règle s'applique à la ratification tacite, résultant de l'exécution volontaire, aussi bien qu'à la ratification expresse; que telle est la disposition formelle de l'art. 1338 du Code civil, qui ne fait que consacrer, à cet égard, une analogie fondée sur l'équité et admise dans tous les temps; que l'incapacité relative de transiger, qui existe entre le pupille devenu majeur et son tuteur qui ne lui a pas rendu de compte, subsiste et se perpétue tant que cette reddition de compte n'a pas eu lieu; que, dans l'espèce, jamais le fils n'avait reçu de son père le compte de tutelle qu'il lui devait, et qu'ainsi, nul dans son principe, le traité attaqué n'avait pu tirer de l'exécution postérieure la force et la validité qui lui manquaient.

Mais, poursuivait le demandeur, serait-ce un moyen de prescription que la Cour de Rouen aurait vu dans l'exécution dont elle parle, son arrêt n'en devrait pas moins être cassé.

Et en effet, mon action en nullité étant née sous l'empire

de l'ancienne jurisprudence Normande, c'est elle qui doit en régler la durée. Or, c'était une règle bien constante au parlement de Normandie, que le pupille avait trente ans pour faire annuler le traité qu'il avait passé avec son tuteur, sans reddition préalable du compte de tutelle. Ainsi l'atteste *Basnage*, édition de 1778, tome 1[er], page 48, en citant deux arrêts rendus dans ce sens, les 31 janvier 1614 et 9 juillet 1680. La même doctrine était d'ailleurs adoptée par la plupart des autres parlemens, et notamment par ceux de Toulouse (1), de Bordeaux (2) et de Dijon (3); en sorte qu'on peut dire que c'était le système dominant dans notre ancien droit. Aussi, la Cour de cassation lui a-t-elle rendu un solennel hommage, dans un arrêt du 16 frimaire an 13, rapporté au Répertoire de Jurisprudence, v° *tutelle*, section 5, § 3. La Cour de Lyon avait admis, après un laps de dix-huit ans, et sans s'arrêter à la prescription qui était opposée, une action en rescision absolument semblable à celle formée par le sieur *Hermel*; il y eut pourvoi en cassation, et ce pourvoi fut rejeté par l'arrêt qu'on vient de rappeler; — « Attendu qu'il était de *principe notoire*, que » le pupille avait trente ans pour se faire rendre le compte » que lui devait son tuteur....., et que l'article 134 de l'or» donnance de 1539 n'était point applicable à l'espèce... »

Il est donc certain qu'aucune prescription ne pouvait s'élever contre la demande du sieur *Hermel*.

Les observations présentées pour justifier, en droit, la première branche du moyen, étaient justes. Mais, sans envisager la longue exécution du contrat, sous le point de vue d'une ratification légale et proprement dite, la Cour de Rouen avait pu en tirer la conséquence que le sieur *Hermel* avait reconnu la bonne foi qui avait présidé à la transaction, et que, dès lors, son action si tardive devait être appréciée avec une grande rigueur.

---

(1) Voyez *Maynard*, liv. 2, ch. 99, d'*Olive*, liv. 4, ch. 15, et *Catillon*, liv. 8. ch. 6.

(2) Voyez le Recueil de *la Peyrère*, lett. J, § 139, édit. de 1735.

(3) Voyez *Raviot* sur *Perrier*, quest. 236.

En se plaçant dans l'hypothèse de la seconde branche du moyen, l'arrêt dénoncé n'aurait pas été sujet à cassation, pour s'être écarté de la jurisprudence Normande, en admettant, dans la cause, une prescription de dix ans.

Une jurisprudence ancienne, quelque constante qu'on la suppose, ne saurait avoir le caractère ni l'autorité d'une loi; et le seul objet de la haute mission de la Cour régulatrice est de réprimer les atteintes portées à la loi. Ajoutons que la contravention à la jurisprudence qui conservait, pendant trente ans, l'action en nullité du pupille, pouvait d'autant moins donner ouverture à cassation, que d'une part, elle était contraire à l'article 46 de l'ordonnance de 1510, et à l'article 134 de l'ordonnance de 1539; et que, de l'autre, elle était combattue par les décisions de plusieurs parlemens et par l'opinion d'un grand nombre d'auteurs.

Le parlement de Bretagne, par exemple, avait toujours admis la prescription de dix ans; et le parlement de Paris, qui l'avait d'abord rejetée, avait fini par l'admettre également. En rapportant deux arrêts des 19 janvier 1602 et 16 mai 1620, qui constatent ce retour à l'application de l'ordonnance de 1539, *Theveneau* nous apprend que lors du second de ces arrêts, il fut arrêté, en forme de réglement, que la prescription de dix ans *aurait lieu pour tous contrats, même pour ceux qui sont faits entre les tuteurs et mineurs* (1).

Ce qu'il y a de remarquable, c'est qu'en opposant cette jurisprudence Parisienne à celle de sa province, *Basnage* n'hésitait pas à préférer la première à la seconde. « Quand » le pupille, après sa majorité, a pu, dit-il, pendant dix » ans, s'informer de ses affaires et qu'il demeure dans le » silence, c'est tenir trop long-temps la chose dans l'incer- » titude que de donner à cette action la durée de trente ans. » Il n'est pas juste de renouveler une action qu'il semble » avoir remise, surtout contre les héritiers du tuteur, qui » se trouvent réduits par cette négligence frauduleuse dans » l'impuissance de rendre compte. »

(1) Commentaire sur les ordonnances, au mot *Cassation de contrat.*

Cette dernière réflexion était parfaitement applicable à l'espèce.

L'on va voir, au reste, qu'abstraction faite des motifs particuliers qui pouvaient écarter individuellement chacun des moyens de cassation, la Cour a pensé qu'un fait, constaté par l'arrêt de Rouen, suffisait pour les repousser tous. Ce fait est l'acceptation pure et simple par le sieur *Hermel* fils, de la succession de son père. La Cour de cassation en a conclu qu'il était non recevable à demander la nullité d'une convention qu'il avait passée avec lui, et qu'il n'en fallait pas davantage pour mettre à l'abri de toute censure l'arrêt qui avait rejeté cette action.

Du 16 *Avril* 1822, ARRÊT de la section des requêtes; M. *Lasaudade*, président d'âge; M. *Botton de Castellamonte*, rapporteur; M. *Leroy de Neufvillette*, avocat; par lequel :

LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Cahier*, avocat gén.; — Attendu, sur tous les moyens de cassation, que l'arrêt dénoncé a constaté en point de fait, que le demandeur avait accepté purement et simplement l'hérédité de son père; motif qui, seul, suffirait pour justifier l'arrêt dénoncé, d'après la règle *quem de evictione tenet actio, eumdem agentem repellit exceptio*; — Attendu en outre, que la Cour de Rouen, en appréciant les clauses du contrat de mariage du demandeur, n'y a vu qu'un pacte de famille, en vertu duquel le fils majeur cédait au père tous droits à la succession maternelle, moyennant la valeur de 50,000 francs que le père lui remit, cession qui n'était pas du genre des simples renonciations à succession, qui, aux termes de l'article 235 de la coutume de Normandie devaient être faites en justice; — Attendu qu'il est vrai que, d'après l'article 78 du règlement du 7 mars 1673, le tuteur ne peut transiger avec son pupille, avant la reddition des comptes; mais que l'arrêt constate 1° que dans la position où *Hermel* père était placé, il n'avait aucun compte à rendre à son fils; 2° que le demandeur avait observé et exécuté la cession par lui faite en majorité pendant plus de vingt ans; — Attendu enfin et en point de droit, qu'avant la publication du Code civil, les auteurs

et les parlemens n'étaient pas d'accord sur la question de savoir si l'action en rescision d'un traité passé avant la reddition des comptes, entre un mineur et son tuteur, se prescrivait pas le laps de dix ans, ou par celui de trente; d'où il suit qu'en supposant que la Cour de Rouen ait entendu admettre la prescription de dix ans, elle n'aurait violé aucune loi. REJETTE.

COUR DE CASSATION.

Le nu-propriétaire peut-il, pour compléter la prescription annale et intenter l'action possessoire, joindre à sa propre possession celle qu'a eue l'usufruitier dont la jouissance est éteinte? (Rés. nég.)

WATOU, C. MINGUET.

Le sieur *Firmin Sénéchal* a joui, jusqu'au mois d'avril 1819, époque de son décès, de différentes pièces de terre dont son épouse lui avait légué l'usufruit.

Mais à cette époque la récolte des sainfoins n'était pas encore faite. Les sieurs *Minguet*, frères, à qui la nue propriété de ces pièces de terre appartenait comme héritiers, et le sieur *Watou* surtout qui avait droit à un nouvel usufruit des mêmes terres, prétendirent avoir le droit de faire cette récolte.

Les frères *Minguet* se crurent troublés dans leur possession; ils intentèrent contre le sieur *Watou*, au mois de mai 1819, une action possessoire devant le juge de paix du canton de Liancourt.

Par deux jugemens, des 5 juin et 8 juillet 1819, les frères *Minguet* furent maintenus dans la possession annale des pièces de terre en question; et cette décision fut confirmée, sur l'appel, par jugement du tribunal civil de Clermont-Oise, du 7 décembre 1819: « Attendu que les sieurs *Minguet* » ayant réuni sur leurs têtes, après le décès de *Sénéchal*, » les deux qualités d'usufruitiers et de propriétaires des » biens dont il s'agit, ont pu invoquer la possession de

» celui-ci pour légitimer leur demande ; que l'exception » proposée par le sieur *Watou* n'étant fondée que sur une » donation faite à son profit par son épouse, le juge de paix » ne pouvait pas connaître du mérite de cet acte sans » excéder les bornes de sa compétence. »

Le sieur *Watou* a déféré cet arrêt à la Cour de cassation.

Il s'est fondé sur ce que, aux termes de l'art. 23 du Code de procédure civile, l'action en complainte n'est pas recevable, si celui qui l'intente n'est pas en possession paisible, depuis un an au moins, de la chose contentieuse, par lui et les siens. Or, suivant le demandeur, l'usufruit appartenant à *Sénéchal* n'avait pris fin qu'au mois d'avril 1819. Il en résulte donc qu'au mois de mai suivant, les frères *Minguet* n'avaient pas la possession d'an et jour exigée par la loi pour intenter leur action ; et dans cet état, l'incompétence du juge de paix était évidente.

En vain, le tribunal de Clermont, pour motiver sa décision, a dit que les frères *Minguet*, nu-propriétaires, pouvaient ajouter à leur possession celle du feu sieur *Sénéchal*, usufruitier. C'est une erreur qui se trouve réfutée par l'art. précité du Code de procédure, qui n'accorde la possession qu'à celui qui, pendant une année au moins, a possédé par lui ou par les *siens ;* et sous cette expression, l'on n'a jamais compris l'usufruitier. En effet, l'usufruit étant un démembrement de la propriété, *pars dominii ;* l'usufruitier possède pour lui-même : il est propriétaire de son usufruit, comme le propriétaire l'est de la nue propriété.

Les défendeurs à la cassation ont répondu que le demandeur confondait la *possession* avec la *jouissance*. Le propriétaire *possède*, ont-ils dit, et l'usufruitier *jouit*. De cette distinction, ils concluaient qu'ils avaient possédé, même pendant le temps que jouissait l'usufruitier ; qu'ainsi, leur possession était plus qu'annale, et que c'était à juste titre qu'elle avait été maintenue par le jugement attaqué.

Du 6 *Mars* 1822, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile ; M. *Brisson*, président ; M. *Porriquet*, rapporteur ; MM. *Dufour-d'Astafort* et *Loiseau*, avocats ; par lequel :

« LA COUR, — Après un délibéré en la chambre du conseil, et sur les conclusions conformes de M. *Joubert*, avocat gén.; — Vu l'art. 2228 du Code civil et l'art. 23 du Code de procédure; — Attendu, en droit, que le juge de paix doit se déclarer incompétent et renvoyer les parties à se pourvoir dans les tribunaux ordinaires, lorsque la loi déclare l'action en complainte non recevable; qu'aux termes des lois citées (art. 23 du Code de procédure et 2228 du Code civil), cette action n'est pas recevable, si celui qui l'intente n'est pas, depuis une année au moins, en possession paisible de la chose contentieuse *par lui* ou *les siens*, ou autre *qui la tienne en son nom*; — Que par ces mots, *les siens* ou autre *qui la tienne en son nom*, la loi ne désigne pas l'usufruitier qui ne possède pas pour et au nom du propriétaire, mais qui possède pour lui-même et en son nom personnel; qui ne jouit pas à titre de tolérance de la part du propriétaire, mais en vertu de la disposition expresse de la loi, qui considère l'usufruit comme une partie de la propriété, dont enfin le droit s'éteint par son décès, et dans lequel par conséquent personne ne lui succède; — Attendu, en fait, que *Sénéchal* ne tenait pas la possession des terres en litige à titre de précaire des sieurs *Minguet*, propriétaires du fonds; qu'il en jouissait à titre d'usufruit, en vertu du legs que lui en avait fait la dame *Goulet*, son épouse, par testament du 30 vendémiaire an 9; que son usufruit ne s'est éteint qu'au mois d'avril 1819, époque de son décès; qu'ainsi les sieurs *Minguet* ne pouvaient pas se dire en possession depuis an et jour *par eux* ou *les leurs*, lorsqu'au mois de mai suivant ils ont formé leur demande en complainte devant le suppléant du juge de paix; — Qu'il suit de là qu'en déclarant cette demande recevable, et le juge de paix compétent pour y statuer, ainsi qu'en maintenant les défendeurs dans leur prétendue possession d'an et jour, le tribunal civil de Clermont leur a adjugé le possessoire contre les dispositions de la loi, méconnu les règles de la compétence des juges de paix, et expressément violé les art. 2228 du Code civil et 23 du Code de procédure civile; — Par ces motifs, CASSE. »

COUR DE CASSATION.

Une donation nulle en la forme peut-elle devenir la matière d'une obligation personnelle de la part du donateur envers un tiers, lorsque intervenant dans l'acte de cession de la somme donnée, il s'oblige de la payer au cessionnaire de la manière et dans les termes indiqués par le titre constitutif? (Rés. aff.)

En d'autres termes: *L'acceptation du transport par le donateur et sa promesse de payer au cessionnaire la somme portée dans la donation, opèrent-elles une novation véritable, et dérive-t-il de là un engagement personnel de la part du donateur, qui le rend non-recevable à exciper ultérieurement contre le cessionnaire du vice originel de la donation?* (Rés. aff.)

DARQUIAN, C. GUERIN.

Le 21 thermidor an 5, la dame *Darquian* a fait à la dame *Guy*, sa fille, une donation de 12,000 fr. en avancement d'hoirie. Il fut convenu que la donatrice ne serait point tenue d'acquitter cette somme de son vivant, mais qu'elle en paierait les intérêts. La donation fut acceptée par le sieur *Guy*, au nom et comme exerçant les droits de son épouse, absente, avec promesse de la lui faire accepter ultérieurement, ce qui n'eut pas lieu.

Par un acte du 7 nivose an 6, les sieur et dame *Guy* ont transporté au sieur *Jaluzot* la somme de 12,000 francs portée dans la donation. La dame *Darquian* est intervenue dans l'acte de cession, par un mandataire spécialement autorisé au moyen d'une procuration portant pouvoir « de paraître au transport d'une somme de 12,000 fr. qu'elle s'est obligée de payer à la dame *Guy*, avec intérêt; de s'obliger, si besoin est, d'acquitter au cessionnaire le montant de ladite obligation, tant en principal qu'intérêts, conformément à l'acte de donation; comme aussi de déclarer et notifier qu'elle doit toujours le montant de ladite obli-

gation, et généralement faire pour la validité du transport et la sûreté du cessionnaire, tout ce que le procureur constitué croira utile et nécessaire ».

C'est en vertu de cette procuration que le mandataire a figuré dans l'acte de transport, et qu'il a obligé la dame *Darquian*, dans les termes de son mandat.

Pendant plusieurs années la dame *Darquian* reconnaissant le sieur *Jaluzot* pour son créancier direct, lui a payé les intérêts des 12,000 fr., objet de la cession. En 1817, celui-ci a transporté au sieur *Guerin* la créance résultant du transport qui lui avait été fait par les sieur et dame *Guy*.

A défaut de paiement des intérêts de la somme cédée, le sieur *Guerin* a formé sur la dame *Darquian* des oppositions et saisies-arrêts. C'est alors que celle-ci a demandé la nullité de la donation qu'elle avait faite à sa fille, pour défaut d'acceptation de la part de cette dernière, et par suite la mainlevée des saisies-arrêts pratiquées par *Guerin*. Elle se fondait sur l'art. 1339 du Code civil, aux termes duquel le donateur ne peut réparer par aucun acte confirmatif les vices d'une donation entre vifs nulle en la forme, et qui veut que cette donation soit faite dans la forme légale.

Ce système de défense, accueilli par les premiers juges, a été proscrit sur l'appel par arrêt de la Cour royale de Bourges du 24 janvier 1821. Cette cour a bien reconnu que la donation faite par la dame *Darquian* à sa fille était nulle à défaut de l'acceptation de cette dernière; mais en même temps elle a pensé que, dans le cas particulier, la donatrice n'était pas recevable à opposer cette nullité au cessionnaire envers lequel elle s'était personnellement obligée. Voici les raisons de décider qui ont été données par la Cour royale :

« Considérant que la fin de non-recevoir est prise de ce que la dame *Darquian* a exécuté volontairement la cession faite à *Guerin*, en lui payant les intérêts; mais que le défaut d'acceptation peut être opposé, lors même que le donataire s'est mis en possession, et que le donateur a souffert qu'il en perçût les fruits; — Considérant qu'aux termes

de droit, une donation entre vifs et hors contrat de mariage peut être révoquée à défaut d'acceptation, et que, dans l'espèce, la dame *Guy*, au profit de qui la donation a été faite, ne l'a point acceptée elle-même; — Qu'à la vérité, elle l'a été par son mari, se faisant fort de la faire ratifier; que le pouvoir donné au mari par la loi ne va pas jusqu'à acquérir, vendre au nom de son épouse, ou l'obliger sans son concours; qu'il faudrait donc que la femme eût ratifié, et qu'elle ne l'a pas fait; — Qu'en vain on veut faire résulter son acceptation, ou au moins la ratification, de la cession qu'elle a faite ensuite à un tiers de la créance qui était l'objet de la donation; — Que l'ordonnance de 1731, sous l'empire de laquelle elle a été faite, n'admet point l'acceptation par induction, par équipollence, et que la ratification qui peut en tenir lieu, doit être expresse comme elle;

« Mais considérant que, lors de la cession de cette créance au sieur *Jaluzot*, aux droits duquel est le sieur *Guerin*, un fondé de pouvoir de la dame *Darquian* a accepté ce transport, et s'est obligé en conséquence, et en tant que de besoin à payer au cessionnaire le montant de l'obligation en principal et intérêts, aux époques fixées par l'acte constitutif; que la procuration donnée par elle était parfaitement conforme aux engagemens consentis par son mandataire, et que depuis, elle-même a continué de reconnaître son nouveau créancier, soit en lui payant les intérêts, soit en lui demandant des délais, quand elle en a eu besoin; — Que la substitution d'un nouveau créancier à l'ancien, a opéré novation de l'ancienne dette, et que les termes dans lesquels l'acte est conçu, ne permettent d'y voir qu'une obligation personnelle de la dame *Darquian* pour les 12,000 francs, dont elle se reconnaît débitrice envers son nouveau créancier; — Qu'en vain on oppose que cet engagement de sa part avait toujours pour cause la donation originaire, et que n'étant obligée qu'à cause de la donation, elle peut encore aujourd'hui revendiquer le droit de la révoquer à défaut d'acceptation; qu'il en serait sans doute ainsi, si, au lieu

de l'intervention de la dame *Darquian*, il ne lui avait été fait qu'une simple signification du transport; mais qu'ici il y a obligation personnelle de sa part, laquelle ne prend pas sa source dans la donation, mais dans l'engagement qu'elle a contracté envers le cessionnaire. »

La dame *Darquian* a déféré cet arrêt à la censure de la Cour régulatrice, et proposé deux principaux moyens de cassation. Elle faisait résulter le premier de la violation de l'article 1339 du Code civil. L'autre était pris d'une prétendue contravention à l'article 1273 du même Code.

Aux termes de l'article 1339, a-t-elle dit, le vice d'une donation, nulle en la forme, ne peut-être réparé par aucun acte confirmatif : il faut qu'elle soit refaite en la forme légale. Dans l'espèce, la Cour royale a reconnu elle-même la nullité de la donation du 21 thermidor an 5, pour défaut d'acceptation par la donataire; et cependant, par une contradiction que rien ne peut justifier, elle en a ordonné l'exécution en faveur d'un cessionnaire qui n'ayant pas plus de droit que son cédant était, aussi bien que ce dernier, passible de l'exception de nullité résultant de l'article 1339. La Cour royale, pour écarter l'application de cet article, s'est fondée tout à la fois sur le paiement des intérêts par la donatrice, et sur l'obligation personnelle qu'elle avait contractée envers le cessionnaire. Mais il est évident que la donation étant nulle en la forme, n'a pu être ratifiée ni par les paiemens d'intérêts faits au cessionnaire de la dame *Guy*, ni par l'engagement personnel de la donatrice envers ce dernier; cet engagement prenant sa source dans une donation radicalement nulle, devait nécessairement subir le même sort.

La Cour royale a cru entrevoir dans l'acte du 7 nivose an 6 une novation de l'ancienne dette. Mais c'est tout à la fois une erreur de fait et de droit. D'abord, suivant l'article 1273 du Code civil, la novation ne se présume pas, il faut que la volonté de l'opérer résulte clairement de l'acte. Or aucune expression de l'acte de transport du 7 nivose an 6 n'annonce, de la part de la donatrice, la volonté de faire novation, ni de remplacer l'obligation originaire par une nou-

velle dette; son engagement envers le cessionnaire avait toujours pour cause la donation primitive: la dame *Darquian*, n'était obligée qu'à cause de cette donation; ainsi la nullité de l'obligation principale entraînait, par voie de conséquence, la nullité de l'engagement accessoire. D'un autre côté, il n'est pas exact de dire qu'il y a novation, par cela seul qu'un nouveau créancier est substitué à l'ancien: il faut encore que l'ancienne dette soit éteinte, ce qui ne peut arriver que par la décharge complète que donne le créancier primitif au débiteur. Or, dans l'acte de cession de l'an 6, la dame *Guy* n'a point donné quittance à sa mère, en sorte que cette dernière se trouvait encore exposée à deux actions simultanées de la part des deux créanciers. Cette seule circonstance démontre l'erreur du système adopté par la Cour royale, et la nécessité de casser son arrêt.

Du 23 *mai* 1822, ARRÊT de la section des requêtes, M. *Henrion de Pensey*, président; M. *Borel-de-Bretizel*, rapporteur; M. *Loiseau*, avocat; par lequel :

« LA COUR,—Sur les conclusions de M. *Lebeau*, avocat-général;—*Sur le premier moyen* résultant d'une violation de l'art. 1339 du Code civil; — Attendu que, loin d'avoir violé l'article cité et les principes qui en résultent sur la nullité ou validité des ratifications des actes, la Cour royale de Bourges a rendu hommage à ces principes, et a statué qu'il n'y avait aucune ratification de la demanderesse de l'acte du 21 thermidor an 5. — *Sur le second moyen* résultant d'une violation de l'article 1273 du Code civil; — Attendu que ladite Cour a pu et dû voir dans l'acte du 7 nivôse an 6 une véritable novation, puisque cet acte contient un nouveau créancier substitué au précédent, et une obligation personnelle, de la part de la demanderesse, en vertu d'un pouvoir spécial, dans lequel elle exprime clairement la volonté d'opérer ladite novation : d'où résulte une application légitime de l'article 1273; ce qui repousse le reproche de sa violation. — *Sur le troisième et dernier moyen* résultant d'une prétendue violation de l'art. 1131 du Code civil; — Attendu que la Cour royale de Bourges a jugé que l'obligation per-

sonnelle de la demanderesse ne prend pas sa source dans la donation; — Attendu que, soit que la cause ne soit pas exprimée en la convention, soit même que la cause exprimée soit fausse, la validité d'une obligation résulte de l'existence d'une cause honnête et légitime, existence suffisamment reconnue par l'arrêt attaqué, qui a ainsi sainement appliqué les principes résultant des articles 1131 et 1132 du Code civil; — REJETTE. » B.

COUR DE CASSATION.

Doit-on considérer comme un testament olographe l'acte par lequel un individu déclare donner à un tiers tout ce qu'il possède, si cet acte est écrit, daté et signé par l'auteur de la disposition? (Non rés.)

L'arrêt qui, interprétant cet écrit, déclare qu'il n'est point valable comme testament, échappe-t-il à la censure de la Cour de cassation? (Rés. aff.)

La dame OLIVIER, C. les héritiers HEBERT.

Consulté sur le mérite d'une disposition absolument semblable à celle qui a fait la matière du procès actuel, j'ai soutenu qu'un pareil écrit avait tous les caractères d'un testament, et qu'il devait recevoir sa pleine exécution. Voici ce que je disais à cet égard :

« Les testamens olographes sont infiniment favorables, parce qu'ils sont toujours l'image fidèle de la pensée des testateurs et l'expression libre de leur volonté. C'est pour cela que la loi ne les soumet à aucune formalité particulière; que l'acte soit écrit, daté et signé de son auteur, le Code n'exige rien de plus; et tous les jurisconsultes n'ont qu'un même sentiment sur la validité d'un pareil écrit. Ainsi, là où cette condition a été observée, il y a un testament olographe, et quelle que soit la locution employée par le testateur, elle est valable, pourvu qu'elle manifeste suffisamment l'intention de disposer. Cette conséquence résulte évidemment de la combinaison des articles 967 et 970 du Code civil.

Cela posé, il convient d'examiner ce qu'a voulu faire *Jacques P.....*, lorsqu'il a déclaré *donner à son frère la totalité de ses biens*. A-t-il voulu faire une donation entre vifs? Non sans doute, car un acte de cette espèce doit être passé devant notaire. Il exige le concours et la présence du donataire dont l'acceptation doit être constatée. Ajoutons que le caractère distinctif de la donation entre vifs est de dépouiller à l'instant même le donateur, et qu'il n'est pas permis de supposer que *Jacques P.....* ait entendu se dépouiller pendant sa vie de l'universalité de ses biens, ni se réduire à une sorte d'indigence, pour enrichir un frère qu'il pouvait bien préférer à tous ses autres collatéraux, mais non pas à lui-même. Ce n'est donc pas une donation entre vifs, qu'a voulu faire l'auteur de l'écrit du 5 mai 1819, puisqu'on n'y trouve aucun des attributs qui distinguent cette espèce de contrat.

Cependant on est forcé de reconnaître que *Jacques P.....*, a eu l'intention de faire une disposition quelconque. Les expressions *je donne*, etc., dont il s'est servi ne laissent aucun doute à cet égard. Or, comme il n'y a que deux manières de disposer, l'une entre vifs, et l'autre à cause de mort, il faut nécessairement conclure que c'est un testament que *Jacques P.....* a voulu faire, et qu'il a réellement fait par l'acte dont son frère demande aujourd'hui l'exécution.

Dira-t-on que ces mots : *Je donne*, supposent une transmission actuelle, et qu'ils excluent par conséquent l'idée d'une disposition qui ait trait à la mort?

Mais ce serait une pure équivoque; car l'expression *donner*, génériquement entendue, a le même effet que le mot *léguer*, puisque par l'un comme par l'autre, on peut gratuitement disposer de ses biens après soi. On donne entre vifs; mais on donne aussi à cause de mort; et comme la loi n'a point consacré d'expression sacramentelle, il est évident qu'il ne faut s'attacher qu'à l'intention, et qu'il suffit que des circonstances et de l'ensemble de l'acte on soit autorisé à penser que son auteur a voulu faire un testament, pour que sa disposition soit exécutée. *In testa-*

mentis voluntas magis quam verba plerumque intuenda est. Ce principe est plus particulièrement applicable à l'espèce par la raison que la disposition émane d'un homme illettré, d'un campagnard à qui on ne peut pas supposer une connaissance aussi parfaite de notre idiome et de la valeur des termes, qu'à celui qui a reçu quelque éducation. Enfin, dans le doute, il faudrait encore, d'après l'article 1157 du Code civil, interpréter la disposition dans le sens qui lui donnerait effet, plutôt que dans celui qui tendrait à la détruire. *Ut potius valeat, quam ut pereat.* C'est aussi l'opinion de *Furgole* et de tous les auteurs qui ont écrit sur la matière. Il faut donc reconnaître dans l'acte du 5 mai 1819, un véritable testament olographe. »

Tels sont les moyens que je faisais valoir en faveur de la disposition sur laquelle j'étais consulté. Cette opinion paraît être celle des jurisconsultes rédacteurs du Journal des audiences de la Cour de cassation, qui, en parlant de l'arrêt de la Cour de Caen par lequel la question a reçu, dans l'espèce actuelle, une solution différente, font remarquer que si cet arrêt a échappé à la cassation comme ne renfermant qu'une interprétation d'acte, il n'est cependant pas à l'abri d'une juste critique.

Le 31 août 1818, le sieur *Hebert*, alors malade, souscrivit un acte dont voici les termes : « *Je donne à Marie-Catherine Lefrançois* tout ce que je possède. Au Faulq, ce trente-un août 1818. » Cet acte est entièrement écrit, daté et signé de la main du sieur *Hebert*. Il paraît qu'il avait lui-même renfermé cet écrit dans un coffre avec d'autres papiers, et quelques heures avant sa mort, il en prévint la fille *Lefrançois*, en lui disant ; *Il y a dans ce coffre un papier qui vous concerne.*

Le sieur *Hebert* est décédé le 4 septembre 1818, c'est-à-dire, cinq jours après avoir fait les dispositions dont on vient de parler.

Le juge de paix, ayant effectivement trouvé au lieu indiqué l'acte fait par le défunt en faveur de la fille *Lefrançois*, et le considérant comme un testament olographe,

le présenta au président du tribunal civil, qui, l'envisageant sous le même point de vue, en ordonna le dépôt chez un notaire.

Le sieur *Hébert* n'ayant laissé ni ascendans ni descendans, la fille *Lefrançois* se fit envoyer en possession des biens du défunt. Mais bientôt après les héritiers collatéraux ont demandé la nullité de l'acte du 31 août 1818, en conséquence duquel l'envoi en possession avait été ordonné. Ils ont soutenu qu'il était impossible de voir dans cet écrit un véritable testament; que rien dans le corps de l'acte n'annonçait, de la part du sieur *Hebert*, l'intention de tester; que, considéré comme donation entre vifs, l'écrit du 21 août était radicalement nul, aux termes de l'article 931 du Code civil.

Ce système de défense a été adopté par jugement du tribunal de Pont-l'Evêque, du 18 janvier 1820, et par arrêt de la Cour royale de Caen, du 11 juillet suivant. Cette Cour a considéré « que le Code civil ne reconnaît que deux moyens de disposer de ses biens à titre gratuit; savoir, la donation entre vifs et le testament; — Que la donation entre vifs est définie, par l'article 894, un acte par lequel le donateur se dépouille actuellement et irrévocablement de la chose donnée en faveur du donataire qui l'accepte; — Que l'article 895 définit le testament, *un acte par lequel le testateur dispose, pour le temps où il n'existera plus, de tout ou partie de ses biens, et qu'il peut révoquer;* — Que de là il suit que pour qu'un acte de libéralité puisse être considéré comme testament, il est indispensable que l'auteur de cette libéralité dispose pour le temps où il ne sera plus; que l'acte de libéralité dont *Marie-Catherine Lefrançois* réclame le bénéfice, comme acte testamentaire, est conçu en termes *qui sont tous au présent;* que l'auteur de l'acte ne donne pas ce qu'il laissera ou ce qu'il possédera lors de son décès; qu'il donne ce qu'il possède actuellement; qu'il ne dispose donc pas pour le temps où il n'existera plus, qu'ainsi cet acte n'est pas un testament. »

La fille *Lefrançois*, devenue femme *Olivier*, s'est pour-

vue en cassation de cet arrêt pour violation de l'article 970 du Code civil. — Pour la validité d'un testament olographe, a-t-on dit pour la demanderesse, il suffit que l'acte soit écrit, daté et signé par le testateur: la loi n'exige rien de plus. Les suscriptions, les formules, les protocoles peuvent bien être consacrés par l'usage, mais ils ne sont point requis, comme des formalités indispensables à la validité du testament. De même, le Code n'a point consacré de locution particulière pour exprimer sa volonté. Que le testateur parle au futur ou au présent, peu importe: dès que son intention de tester est manifeste, cela suffit.

Dans l'espèce, l'acte du 31 août 1818 remplit toutes les conditions prescrites par l'article 970: il est écrit, daté et signé en entier de la main du défunt. On ne peut donc, sous ce premier rapport, lui refuser le caractère et les effets d'un testament olographe.

Quant à l'intention de tester, c'est-à-dire, de disposer de ses biens pour le temps où il ne sera plus, cette intention, de la part du sieur *Hebert*, ne saurait être douteuse; la nature de la disposition, les termes de l'acte, et surtout, les circonstances qui l'ont précédé et suivi, ne peuvent se rapporter qu'au temps du décès du disposant, et indiquent par là même, qu'il n'a donné tout ce qu'il possédait, que pour le temps où il ne pourrait plus en jouir. D'abord, le testateur a écrit l'acte en secret. Il l'a fait pendant le cours de sa dernière maladie, dans la prévoyance de sa fin prochaine; enfin, quatre jours seulement avant sa mort. Ensuite, il le dépose dans un lieu particulier avec ses papiers les plus précieux, et il annonce à sa légataire, qu'après lui on trouvera dans le coffre indiqué un papier qui la concerne. Voilà autant de faits constans, et qui n'ont point été déniés au procès. Impossible donc de douter de la volonté du testateur, et de refuser à l'acte dans lequel il l'a si formellement consignée, tous les attributs et les effets d'un testament olographe. L'arrêt qui a jugé le contraire ne peut donc échapper à la censure de la Cour régulatrice.

Les défendeurs à la cassation ont commencé par repro-

duire et développer les motifs de l'arrêt dénoncé. Ensuite ils se sont repliés sur ce moyen en quelque sorte banal, que l'arrêt dénoncé ne renfermant qu'une interprétation d'acte, échappait nécessairement à la censure de la Cour régulatrice, cette interprétation fût-elle fausse et erronée.

Du 5 *Février* 1823, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile, M. *Brisson*, président; M. *Henry-Larivière*, rapporteur; MM. *Guichard*, père, et *Barrot*, avocats; par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *Jourde*, avocat-général; — Attendu que la Cour royale de Caen n'a vu dans l'acte du 31 août 1818 dont il s'agit, rien qui caractérise un testament olographe, et qu'en jugeant que cet acte n'est pas valable comme testament, quoiqu'il ait été écrit, daté et signé de la main de son auteur, cette Cour n'a violé ni l'article 970 du Code civil, ni la disposition d'aucune autre loi; — REJETTE. » B.

COUR D'APPEL DE PARIS.

L'agent de change, avant d'opérer, doit-il avoir reçu de ses cliens les effets qu'il vend ou les sommes nécessaires pour payer ceux qu'il achète? (Rés. aff.)

Les négociations à terme des effets publics sont-elles soumises à cette règle comme les négociations au comptant, à raison de la nécessité d'assurer, dans les unes comme dans les autres, la livraison de la chose par le vendeur, et le paiement du prix par l'acheteur? (Rés. aff.)

L'agent de change qui, ayant négligé ces précautions, est obligé de revendre les rentes par lui acquises, faute par son client d'en prendre livraison et de les payer, a-t-il une action contre celui-ci pour se faire rembourser la différence en moins que produit le prix de la revente comparé à celui de l'acquisition? (Rés. nég.)

COUTTE, C. SANDRIÉ, MUSSARD et AUGÉ.

On appelle *marchés au comptant*, en fait de rentes, les achats ou ventes qui s'en font à la bourse entre deux et trois heures, et qui sont annoncés et cotés par le crieur.

Les achats se font par l'intermédiaire d'un agent de change. L'acheteur doit lui remettre les fonds qu'il veut employer en effets publics, et lui indiquer le cours auquel il désire se rendre acquéreur.

Les ventes sont faites par le même intermédiaire. Le rentier vendeur doit remettre son inscription à l'agent de change afin qu'il puisse en opérer le transfert, et lui désigner le cours auquel il veut vendre. Le prix de la vente est acquitté aussitôt que l'acte de transfert est signé par le vendeur et l'agent de change.

Les premières spéculations qui furent faites sur les effets publics ne l'étaient qu'au comptant; mais la trop grande simplicité de ces marchés, la quantité considérable de capitaux qu'ils exigent, les ont fait abandonner par le plus grand nombre des spéculateurs, et ont fait adopter un autre genre d'opération qui facilite la spéculation sur les effets publics, sans exiger de grands capitaux. Tels sont les marchés connus à la bourse sous la dénomination de *marchés fermes ou à terme*. On entend par *marchés fermes ou à terme* un achat ou une vente de rentes dont le paiement ou la livraison ne doit avoir lieu qu'à une époque déterminée. Ces opérations se font ordinairement pour la fin du mois dans lequel se passe le marché, ou pour la fin du mois suivant. Ce genre de spéculation ne s'établit que sur la différence du cours des effets publics; les sommes représentant la valeur de l'inscription de rente vendue ou achetée ne sont que fictives.

Les spéculations à la hausse à terme se font de la même manière que les spéculations à la hausse au comptant, à l'exception qu'un terme est accordé à l'acquéreur pour le paiement. C'est au moyen de ce terme que l'individu qui croit à la hausse fait son opération. Il n'a pas besoin du capital de la rente qu'il achète. Il suffit qu'il ait une somme nécessaire pour payer la différence qui pourra se trouver entre le cours auquel il aura acheté et celui auquel il vendra en cas de baisse. Mais l'acquéreur n'est forcé à payer ou à revendre les rentes par lui acquises, qu'au terme stipulé par son marché, et si, dans l'intervalle du contrat au terme, le

cours des rentes s'élève, il doit vendre, puisqu'il trouve un bénéfice. On lui doit compte alors de la différence du prix de cette vente à celui de son achat. Si le cours baisse et qu'il soit forcé de vendre au-dessous du prix de son acquisition, il devra alors la différence qui se trouvera exister entre le prix de son acquisition et celui de sa vente.

Ainsi, par exemple, croyant à la hausse des fonds, je fais acheter par un agent de change 5000 francs de rentes, fin du mois à 65 francs. Ce cours se bonifie et s'élève jusqu'à 66 francs 50 centimes. Il en résulte une différence à mon avantage de 1 franc 50 centimes, ce qui me donne un bénéfice de 1,500 sur mon marché.

Si, au contraire, les rentes baissent jusqu'à 63 francs, au lieu de monter, et que je sois forcé de vendre à ce cours les rentes que j'ai achetées à 65 francs, il en résultera une différence contre moi de 2 francs, ce qui portera ma perte à 2000 francs.

Quant aux spéculations à la baisse par *marché ferme ou à terme*, elles sont assez difficiles à concevoir, d'abord, parce qu'en effet il n'est pas aisé de comprendre qu'on puisse vendre une chose que l'on ne possède pas. Cela paraît en contradiction avec les principes de la vente qui, pour être parfaite, demande trois conditions : la chose, le prix et le consentement, ce que les jurisconsultes nomment *res, pretium et consensus*.

Dans les spéculations à la baisse *par marché ferme*, on vend une somme de rentes dont on ne possède pas l'inscription, livrable à une époque déterminée. On distingue ces sortes de ventes sous le nom *de ventes à découvert*. Ainsi, lorsqu'un individu croit à la baisse des fonds, il fait vendre par un agent de change une somme de rentes livrables fin du mois ou à un autre terme; si le cours des rentes faiblit avant l'échéance de ce terme, il doit les faire racheter pour opérer sa livraison, et la différence qui existera entre le cours de sa vente et de son acquisition lui sera due. De même que si, pour livrer, il est forcé d'acheter à un cours plus élevé que celui auquel il a vendu, il devra la différence qui existera entre les deux cours.

or, M. *Baudot*, agent de change, ne pouvant être garant, se trouve donc en contravention; et le libellé des engagemens, rédigé dans l'intention d'exécuter la loi, se trouve donc la violer et parcourir complètement le cercle vicieux.

» Je suppose maintenant l'action intentée contre M. *Baudot*, comme étant évidemment responsable, attendu qu'il est seul connu dans le marché, et que, bien qu'il oppose qu'il ait traité pour un client, ce client ne peut comparaître aux débats, n'ayant point figuré dans les actes. Le tribunal qui aura à prononcer sera fort embarassé. D'un côté, l'action de *Thomas* contre *Baudot* résulte d'un acte qui paraît en bonne forme et qui s'explique de lui-même. *Baudot* oppose, non sans raison, que, la loi lui défendant la garantie des marchés faits par son entremise, il ne peut être débiteur; s'appuyant ensuite sur le droit commun, il invoque les dispositions des articles du Code civil, qui lui sont applicables, et prouve que les marchés dans lesquels il est engagé sont nuls.

» Qelle est, en effet, la nature de l'obligation par lui contractée? Elle n'est point *synallagmatique*, car les contractans ne sont point réciproquement obligés; *Baudot* ne connaît que son collègue *Dumont*, avec lequel il a contracté, et *Thomas* lui est inconnu; or, pour être obligés les uns envers les autres, il faut commencer au moins par se connaître, pour savoir si dans la convention dont il est question, et qui peut amener de grandes pertes pour l'un ou l'autre des contractans, la solvabilité de chacun est bien établie. Or, *Baudot* ne connaissant pas *Thomas*, ne pouvait se compromettre vis-à-vis de lui, et risquer de perdre sa fortune sans être en chance de l'augmenter; il n'y a pas même de courtage à réclamer, il n'y a donc aucune réciprocité; il n'y a donc point d'obligation *synallagmatique* entre *Baudot* et *Thomas*.

» Cette obligation n'est point *unilatérale*, car *Baudot* est engagé ainsi que *Thomas*; elle n'est point *commutative*, car il n'existe pas d'équivalent dans le marché, un courtage ne pouvant équivaloir à la perte d'un capital; elle n'est point *aléatoire*, car la chance de gain ou de perte n'est point également établie, pour les contractans, sur un événement

incertain. Enfin, aucune nature de contrat n'est applicable à la matière, et la raison en est simple : l'agent de change est incapable de contracter, l'article 86 du Code de commerce, et les articles 1108 et 1124 du Code civil ne le lui permettent pas; en effet, peut-il remplir les conditions exigées dans l'obligation? Peut-il donner le consentement exigé par les articles 1109 et suivans du Code civil? Assurément non, puisqu'il travaille pour le compte d'autrui, et que le contrat ne le concerne pas personnellement. La cause de l'obligation est-elle valable? Non, car l'article 1133 déclarant nulle une clause illicite, et l'article 86 du Code de commerce interdisant la garantie des marchés dans lesquels s'entremettent les agens de change, la cause de l'obligation n'est pas valable.

» L'obligation contractée par *Baudot* n'est ni casuelle, ni potestative, ni mixte; elle est nulle, et cette nullité est indubitablement prononcée par les articles 1172 et 1350 du Code civil, qui disent, article 1172 : « Toute condition d'une chose *prohibée* par la loi est *nulle*, et rend *nulle* la convention qui en dépend; » article 1350 : « La présomption légale est celle qui est attachée par une loi spéciale à certains actes ou à certains faits; tels sont :

« 1° Les actes que la loi déclare *nuls*, comme présumés » faits *en fraude* de ses dispositions, d'après leur seule » qualité, etc. »

» L'application de ces articles est facile. L'article 86 du Code de commerce la fait en prononçant, d'une manière positive, « qu'un agent de change *ne peut se rendre garant* de l'exécution des marchés dans lesquels il s'entremet. » Ainsi, dans l'espèce, la condition est *nulle*, et, en présentant le marché devant la Justice, présumé par elle fait en fraude des dispositions de la loi, il sera déclaré *nul*.

» A ces raisons qu'opposera *Thomas*? Qu'ayant contracté et mis en chance sa fortune, dans l'intention bien prononcée de l'accroître, il faut bien, s'il a eu le bonheur de gagner de l'argent sur l'opération qu'il a faite, que quelqu'un le lui paie; que cependant il ne peut légalement attaquer ni

Dumont, ni *Baudot*, qui toutefois auraient eu une action à exercer contre lui, si, au lieu de se trouver créancier, il eût été débiteur. Qui attaquera-t-il donc? Le client de *Baudot*? Mais il est inconnu. Que, dans cette position, il n'a plus d'autre moyen que d'invoquer l'article 87 du Code de commerce, en actionnant *Baudot* en police correctionnelle. Cet article 87 dit « que toute contravention aux dispositions énoncées en l'article 86 sus-relaté, entraîne la peine de destitution, et une condamnation d'amende qui ne peut être au-dessus de 3,000 francs, sans préjudice *de l'action des parties en dommages et intérêts*. » *Baudot* encourt donc les peines prononcées par cet article; il doit être condamné, en outre, à des dommages-intérêts envers *Thomas*.

» Il faut conclure de cette discussion, que le vœu de la loi n'a pas été rempli dans le mode d'engagemens employé dans les spéculations sur les fonds publics, que ces engagemens peuvent donner journellement matière à procès et compromettre l'état et la fortune des agens de change. »

Voilà pour les spéculations à la hausse par marché ferme.

L'auteur passe ensuite aux spéculations à la baisse qui se font de la même manière, et il en démontre également les inconvéniens et l'irrégularité.

« Les engagemens pour ce marché, dit-il, se font de la même manière que ceux dont a donné précédemment le modèle, à l'exception qu'il faut substituer le mot *vendu* au mot *acheté*.

» Les ventes à découvert sont un des grands leviers des opérations sur les fonds publics; elles occasionent les baisses, elles occasionent les hausses et mettent quelquefois la place en péril : elles déterminent la baisse, lorsqu'elles sont faites en grand nombre; elles déterminent la hausse, lorsque les acquéreurs de ces rentes vendues à découvert forcent les vendeurs à livrer, et qu'ils ne peuvent se procurer de rentes qu'en les cherchant, qu'en les demandant à tout prix.

» Il y a encore, sur la validité de ces opérations, un vice qui rend leur régularité fort douteuse; la loi me paraît sou-

vent méconnue; et, en argumentant pour et contre, je ne saurais trop dire de quel côté serait la raison.

» L'article 421 du Code pénal porte : « Les paris qui au» ront été faits sur la hausse ou la baisse des effets publics, » seront punis d'un emprisonnement d'un mois au moins, » d'un an au plus, et d'une amende de 500 francs à 10,000 » francs. Les coupables pourront de plus être mis, par » l'arrêt ou le jugement, sous la surveillance de la haute » police pendant deux ans au moins et cinq ans au plus. »

» L'article 422 du même Code porte : «Sera réputée pari de » ce genre, toute convention de *vendre* ou de *livrer* des » effets publics qui ne seront pas prouvés par le vendeur » *avoir existé à sa disposition* au temps de la convention, » ou *avoir dû s'y trouver* au moment de la livraison. »

» D'après la disposition de ces articles, voici, ce me semble, ce que l'on peut dire pour la validité des ventes à découvert; nous verrons ensuite ce qu'on peut dire contre.

» En réfléchissant sur le sens des premières dispositions de l'article 422, les ventes à découvert paraissent illégales. Mais, en observant le sens de la dernière disposition, on verra que, par la construction de l'acte de vente, le vendeur est toujours en mesure de livrer, puisqu'il est, par la clause *ou plus tôt à volonté,* toujours à la disposition de l'acquéreur. Que demande, en effet, l'article 422? Il veut que la rente soit *possédée* par le vendeur, ou à sa *disposition* au moment de la livraison. Eh bien! n'est-il pas le maître de posséder la rente qu'il a vendue, quand il en a besoin, puisqu'il a la faculté de l'acheter chaque jour; puisque, par une seule parole dite à son agent de change, à la minute même, il devient acquéreur et conséquemment possesseur de la somme de rentes par lui vendues?

» D'ailleurs, l'article 1583 du Code civil ne dit-il pas formellement « que la vente est parfaite dès qu'on est con» venu *de la chose* et *du prix*, quoique *la chose n'ait pas* » *encore été livrée ni le prix payé.* »

» La vente est donc parfaite dans les marchés à découvert. On est bien convenu *de la chose* et *du prix*, puisque l'une

et l'autre sont stipulés dans l'engagement, et les conditions voulues, pour la validité des conventions, par les art. 1108, 112 et 1130 du Code civil, sont entièrement remplies.

» On peut répondre à ces raisons :

» La loi a prétendu défendre la vente à découvert, parce que c'est par cette vente que l'agiotage fait plus que décupler ses moyens. Or, il ne faut pas dire que le vendeur à découvert *possède* les rentes au moment de sa vente ; il ne faut pas dire qu'il les a *à sa disposition* par la possibilité qu'il conserve de les acquérir à sa volonté, parce que ces moyens ne sont pas admissibles ; parce qu'ils sont évidemment contraires aux dispositions de la loi. Pour l'exécution de cette loi, il faut que le vendeur prouve qu'au moment même de son marché il était propriétaire de la rente ; qu'il prouve que, s'il n'en avait pas l'inscription à l'instant, il pouvait se la procurer dans un temps donné ; que, par exemple, elle existait à Hambourg, à Londres, à Bayonne ; qu'au surplus la vérification pouvait facilement s'en faire au grand livre où l'immatriculation de l'inscription devait se trouver ; que, d'après cette loi, il est loisible aux propriétaires de créances sur le gouvernement, dont l'origine remonte de 1801 à 1810, et dont le paiement doit s'effectuer en inscriptions sur le grand livre, et aux propriétaires de créances de 1810 à 1815 dont le paiement doit s'effectuer en reconnaissances de liquidation ; il est loisible, dis-je, à ces propriétaires de vendre à terme des rentes et des reconnaissances de liquidation, jusqu'à la concurrence des sommes qui leur sont dues, parce qu'ils peuvent prouver *qu'au jour de la livraison* ils seront à même de l'effectuer, et, qu'en définitive, ils n'ont vendu que ce qu'ils possédaient bien réellement.

» Ainsi les argumens tirés de l'article 422 du Code pénal en faveur des ventes à découvert, ne sont pas admissibles : ils démontrent seulement de quelle manière on peut éluder la loi. Ceux tirés de l'article 1583 du Code civil ne sont pas plus difficiles à détruire que ceux tirés des articles 1108, 1129 et 1130 du même Code. Car, d'après l'article 1108 même, il faut, pour qu'une *convention soit valide, un objet*

certain qui forme la matière de l'engagement; or, ici, il n'y a que le *nom* de *l'objet*, qui est la rente, de *certain*; la chose n'existe pas, puisque le vendeur vend ce qu'il ne possède pas. Il faut, d'après ce même article, *une cause licite dans l'obligation*, et, d'après l'article 1130, la cause est *illicite quand elle est prohibée par une loi*. Or, les articles 421 et 422 du Code pénal, prohibant les ventes à découvert, les déclarent par le fait même, *illicites*; or, les actes illicites sont nuls et punis plus ou moins rigoureusement : donc, les dispositions de tous les articles précités en faveur de la vente à découvert, ou ne lui sont pas applicables, ou l'anéantissent.

»On dira peut-être que, d'après ces argumens, les quatre cinquièmes des marchés sur les fonds publics sont illicites, et, comme tels, frappés de nullité; que, cependant, il existe fort peu de procès, ce qui pourrait faire croire à leur validité. Je répondrai à cela que c'est la bonne foi que l'on voit régner, en général, dans les opérations sur les fonds publics, qui forme la solidité des marchés, mais qu'ils n'en sont pas, pour cela, plus réguliers ni plus licites.»

Le système développé par l'auteur se trouve confirmé par l'arrêt intervenu dans l'espèce suivante.

Dans le courant des mois de novembre et décembre 1821, les sieurs *Sandrié*, *Mussard* et *Augé*, agens de change, ont acheté, pour le compte du sieur *Coutte*, diverses parties de rentes sur l'État, s'élevant ensemble à 60,000 fr. livrables fin du mois de décembre, ou plus tôt à volonté.

A l'échéance, le sieur *Coutte* n'a point pris livraison des rentes, ni fourni les fonds nécessaires pour les lever. En conséquence, à la bourse du 2 janvier 1822, les agens de change ont fait vendre, par le ministère de leurs syndics, les diverses parties de rentes qu'ils avaient acquises par ordre et pour compte de leur client. Il est résulté de cette opération des différences assez considérables, dont ils ont voulu rendre le sieur *Coutte* passible. Celui-ci, ayant refusé de leur faire compte de la perte encourue par suite de la revente des effets qu'il avait fait acheter s'est vu traduit au

tribunal de commerce, à la requête des sieurs *Sandrié, Mussard* et *Augé*, qui ont conclu à la condamnation par corps des sommes qu'ils répétaient du sieur *Coutte*, pour solde des opérations en achats et reventes de rentes qu'ils avaient faites à la bourse pour son compte.

Trois jugemens des 12 mars et 1er aout 1822, rendus contre le sieur *Coutte*, faute de plaider, l'ont condamné à payer aux demandeurs les sommes qu'ils réclamaient, pour les différences existantes entre le prix de la revente et celui de l'acquisition des rentes dont il s'agit.

Le sieur *Coutte* a interjeté appel de ces jugemens.

En fait, a-t-on dit les sieurs *Sandrié, Mussard* et consorts ont acheté en décembre 1821, d'ordre et pour compte du sieur *Coutte*, 60,000 fr. de rentes livrables à la fin du même mois ou plus tôt à volonté. Dans cette opération l'agent de change n'a agi que comme mandataire de son client; or, d'après les principes généraux du droit, ce mandat était consommé par l'acquisition des rentes dont il s'agit. En effet, il résulte du rapprochement des articles 1984, 1989 et 2000 du Code civil, que le mandataire agit pour le compte et dans l'intérêt du mandant, qu'il ne dérive contre lui aucune obligation personnelle du contrat dans lequel il figure en cette qualité, et que la seule action qui peut appartenir au mandataire contre le mandant, est celle qui aurait pour objet le remboursement des dépenses ou des pertes dont le mandat aurait été l'occasion.

En appliquant ces principes à la cause, il faut reconnaître que si les sieurs *Sandrié* et consorts n'étaient pas remplis du droit de courtage ou de commission qu'il leur est alloué pour l'achat des 60,000 francs de rentes fait par leur entremise, ils auraient contre le sieur *Coutte* l'action directe du mandat, pour le réclamer. Mais toute autre action leur est interdite contre ce dernier, au sujet du marché qui a été l'objet de leur mandat; car, si aux termes de l'article 1998 du Code civil, le mandant est tenu d'exécuter les obligations contractées par son mandataire, ce n'est pas à l'égard de celui-ci, qui ne figure pas comme partie au contrat, mais à l'égard

du tiers qui a contracté avec lui, par l'intermédiaire de son mandataire. Énoncer ce principe, c'est l'avoir complétement justifié : et certes, s'il s'agissait d'un contrat ordinaire, par exemple, de l'acquisition d'un immeuble, personne ne s'aviserait de prétendre que le mandataire qui ma représenté dans l'acte de vente, a une action quelconque contre moi, pour me contraindre à l'exécution de ce contrat.

Pourquoi n'en serait-il pas de même relativement à l'agent de change chargé, comme mandataire, de l'acquisition d'une partie de rentes ? et sous quel prétexte pourrait-on lui accorder une action contre son client, au sujet du marché qui eût lieu par son intermédiaire?

Sa situation, a-t-on prétendu, est différente de celle d'un mandataire ordinaire ; car il est garant et responsable des marchés qui ont lieu par son entremise.

Cette objection exige deux réponses.

D'abord, il sera facile d'établir que, dans l'état actuel de la législation, les agens de change ne sont pas et ne peuvent être responsables des marchés conclus par leur intermédiaire.

En second lieu, lors même qu'une telle responsabilité existerait, il est certain que son effet ne pourrait être d'attribuer à l'agent de change le droit de vendre ou faire vendre les rentes par lui achetées de son client, à l'expiration du délai fixé pour l'exécution du marché, et lorsque le vendeur n'aurait mis en demeure ni l'agent de change lui-même, ni son commettant.

Quelques mots suffisent pour justifier ces deux propositions.

L'article 85 du Code de commerce dispose qu'un agent de change ne peut, *dans aucun cas et sous aucun prétexte,* recevoir ni payer pour le compte de ses commettans.

L'article 86 ajoute *qu'il ne peut se rendre garant de l'exécution des marchés dans lesquels il s'entremet.*

Prétendre que cette disposition ne s'applique pas aux marchés qui ont pour objet les effets publics, quand le législateur s'est exprimé d'une manière si précise et si éner-

gique, quand les deux articles cités appartiennent au titre spécial : *des bourses de commerce, agens de change et courtiers*; quand, d'après l'article 76, les attributions des agens de change consistent surtout *dans la négociation des effets publics*; quand les orateurs du gouvernement ont annoncé que les articles 85 et 86 du Code de commerce avaient pour objet d'empêcher les agens de change de tomber en faillite, en les réduisant au rôle d'intermédiaire, ce serait méconnaître l'évidence et mettre la vérité en problème.

Que vient-on invoquer devant la Cour pour paralyser des dispositions aussi formelles et qui sont d'ailleurs fondées sur des motifs d'ordre public ? Un arrêté consulaire du 27 prairial an 10, et une ordonnance du roi du 26 mai 1816.

A la vérité, l'article 13 de l'arrêté du 27 prairial déclare les agens de change responsables de la livraison et du paiement des rentes vendues ou achetées par leur entremise, mais il faut bien remarquer que cette disposition était uniquement relative aux marchés au comptant dans lesquels ainsi que le dit l'article lui-même l'agent de change vendeur doit avoir en ses mains les inscriptions de rentes, et l'agent acheteur le prix pour les payer. Dans ce cas, l'arrêté ne rend l'agent de change responsable que de son fait personnel. On ne pourrait donc pas l'appliquer à des marchés à terme relativement auxquels la responsabilité de l'agent de change résulterait du fait d'un tiers. Ajoutons que cet arrêté, eût-il le sens large et absolu qu'on lui suppose, aurait été abrogé par le Code de commerce introductif d'un droit nouveau, d'après la maxime *posteriora derogant prioribus*. Ainsi, pour établir la prétendue responsabilité des agens de change, on ne peut invoquer l'article 13 de l'arrêté du 27 prairial an 10, contre la disposition formelle et prohibitive des articles 85 et 86 du Code de commerce.

Quant à l'ordonnance royale du 26 mai 1816, on ne peut en tirer aucune induction en faveur du système présenté par les adversaires. En droit, une ordonnance ne peut jamais déroger aux dispositions d'une loi générale. En fait, l'ordonnance dont il s'agit n'a fait que maintenir les anciens

arrêtés et règlemens *encore en vigueur*; et comme il est établi que l'article 13 de l'arrêté du 27 prairial se trouvait, depuis long-temps, abrogé par le Code de commerce, il est évident que l'ordonnance n'a pu maintenir une disposition qui n'existait plus et qni ne pouvait être rétablie que par une loi.

Au surplus, quand on voudrait admettre l'existence de cette prétendue responsabilité, qu'en résulterait-il? Que, si la personne avec laquelle l'agent de change a contracté, agit directement contre lui pour le contraindre à l'exécution d'un marché dans lequel il n'a figuré pourtant que comme mandataire d'un tiers, il pourra exercer un recours contre ce tiers qui, d'après le principe consacré par l'article 2,000 du Code civil, doit l'indemniser des pertes qu'il a essuyées à l'occasion de sa gestion.

Mais toute action de la part de l'agent de change sera prématurée, tant qu'il n'y a contre lui ni condamnation, ni action judiciaire, ni même simple mise en demeure d'exécuter l'engagement qu'il a contracté pour le compte d'un tiers; et comme rien de semblable n'avait eu lieu dans l'espèce, il faut en conclure que les sieurs *Sandrié* et consorts étaient sans qualité pour contraindre leur commettant à l'exécution du marché qui avait eu lieu par leur entremise.

On invoque de la part des adversaires les réglemens et usages de la bourse! S'il existait des réglemens d'après lesquels l'acquéreur d'une partie plus ou moins considérable de rentes pût en être dépouillé sans son consentement, à son insu, dès le lendemain de l'époque fixée pour la livraison, et sans aucune mise en demeure préalable d'exécuter son engagement, l'autorité devrait se hâter de casser ces réglemens comme contraires à tous les principes du droit et de l'équité. Mais quoi qu'on en ait dit, de tels réglemens n'existent pas à la bourse.

L'arrêté du 10 fructidor an 10, dont on excipe, démontre lui-même l'illégalité de l'opération faite par le sieur *Sandrié* et ses confrères. En effet, d'après les articles 3 et 4 de cet arrêté, l'agent de change acheteur est obligé de donner

les noms de son client à l'agent de change vendeur, en recevant de lui le bulletin de dépôt des rentes vendues. Dans un délai subséquent de quatre jours, il doit exiger la remise du bulletin de transfert, en faisant effectuer par son client le paiement des rentes qui sont l'objet du marché. Si, à l'expiration de ce second délai, celui-ci ne se trouve pas en mesure de payer, c'est alors que le vendeur, usant du droit qui lui est accordé par l'article 4, fait vendre les rentes dont la livraison n'a pas été demandée.

Cette vente ne pouvait donc être faite ni provoquée par les sieurs *Sandrié* et consorts, puisqu'ils n'étaient pas les vendeurs; elle ne pouvait pas l'être surtout à la bourse du 2 janvier, puisque ce n'est qu'à l'expiration des délais fixés par l'article 3, c'est-à-dire, à la *cinquième,* et non à la première bourse du mois que la vente peut avoir lieu. L'opération du sieur *Sandrié* et de ses confrères est donc infectée d'une nullité radicale, soit d'après les dispositions du droit commun, soit d'après les réglemens par lesquels ils voudraient en vain justifier un procédé aussi hostile contre leur client, et l'action qu'ils ont dirigée contre lui est tout à la fois non recevable et mal fondée.

L'article 1999 du Code civil, ont répondu les intimés, permet au mandataire de répéter contre le mandant les avances et frais qu'il a faits pour l'exécution du mandat, lors même que l'affaire n'aurait pas réussi. L'art. 2000 ajoute qu'il doit être également indemnisé des pertes qu'il a essuyées *à l'occasion de sa gestion.* Ainsi l'agent de change, considéré comme simple mandataire, aurait, d'après les principes généraux du droit, une action contre son client pour se faire payer la différence existante entre le prix d'acquisition et le produit de la revente des rentes dont ce dernier n'aurait pas pris livraison. Mais, dans la réalité, les agens de change ne sont pas, comme on le prétend, de simples intermédiaires entre leurs mandans et les tiers avec lesquels ils traitent. Il existe entre eux et les mandataires simples cette différence qu'ils sont tenus de garantir et de consommer l'exécution des marchés conclus par leur entremise. L'arrêté des consuls

du 27 prairial an 10 ne permet aucun doute sur leur responsabilité, elle y est tracée sous peine de saisie de leur cautionnement, de suspension et de plus fortes peines, suivant les circonstances. Ainsi, lorsqu'aux dépens de sa caisse l'agent de change satisfait à des engagemens qui lui sont étrangers, et qu'il met son commettant à couvert du côté de celui avec lequel le traité a eu lieu, comment pourrait-on, sans injustice, lui refuser un recours en indemnité contre le client qui, par l'inexécution du marché, a fait éprouver à son mandataire une perte plus ou moins considérable? Dans ce cas, l'agent de change acquiert contre son mandant une subrogation dans la créance, soit du vendeur, soit de l'acheteur, et c'est précisément cette subrogation tacite et légale qui fait la base de son action.

L'article 4 du réglement du 10 fructidor an 10 vient encore ajouter à cette démonstration; aux termes de cet article, la partie lésée par les retards est libre de rétracter la négociation ou d'en forcer l'exécution, en vendant ou achetant par l'entremise du syndic, pour le compte de la partie en retard, et aux risques *de l'agent de change négociateur*, sauf le recours de celui-ci contre son commettant. Cette disposition seule établit donc, jusqu'à l'évidence, que l'agent de change est responsable du marché conclu par son intermédiaire, et que, par suite, il a le droit de vendre les rentes qui en étaient l'objet, lorsque son client ne s'est pas mis en mesure d'en prendre livraison à l'échéance, puisqu'il résulte de la garantie mise à sa charge une obligation personnelle, qu'il doit remplir sans délai pour éviter la vente que la partie lésée pourrait elle-même provoquer à ses risques et périls. Et qu'on ne dise pas que les articles 84 et 85 du Code de commerce ont dérogé à l'arrêté du 27 prairial an 10, qui consacre d'une manière si formelle la responsabilité de l'agent de change. La réponse à cette objection se trouve dans l'article 90, qui porte qu'il sera pourvu, par des réglemens d'administration publique, à tout ce qui concerne la négociation et la transmission de propriété des effets publics, et dans l'ordonnance royale du 26 mai 1816, qui maintient les anciens réglemens

et arrêtés encore en vigueur. C'est donc toujours aux anciens réglemens qu'il faut se référer pour déterminer les obligations et les droits respectifs des agens de change et de leurs commettans.

Mais, dit-on, il fallait au moins constituer le sieur *Coutte* en demeure de prendre livraison des rentes acquises pour son compte. Où est la loi, le réglement qui impose cette condition à l'agent de change? N'est-il pas évident que cette formalité serait incompatible avec la célérité qu'exigent les opérations de bourse, et qu'elle est, d'ailleurs, contraire à l'usage qui est la loi suprême en cette matière?

On ajoute qu'aux termes des articles 3 et 4 du réglement de fructidor an 10, c'est par l'agent de change du vendeur que la revente doit être provoquée et non par celui de l'acheteur. Mais ne voit-on pas que ce réglement est uniquement relatif aux formalités à observer par les agens de change, entre eux, et qu'il ne s'occupe nullement des intérêts de leurs commettans? Qu'importe, après tout, que ce soit par l'agent de change du vendeur ou par celui de l'acheteur que la revente des rentes ait été provoquée? Le résultat eût toujours été le même. Cette circonstance n'a causé au sieur *Coutte* aucun dommage, et, sous ce double rapport, il est non-recevable à se prévaloir de l'article 3 du réglement précité.

En définitive, les réglemens de la bourse en consacrant la responsabilité des agens de change, les autorisent, par là même, à faire vendre les rentes qu'ils ont acquises pour leurs cliens, faute par ces derniers d'en prendre livraison à l'époque fixée par le marché. Ainsi, soit d'après les principes généraux de droit, soit d'après les lois particulières de la matière, le sieur *Coutte* doit indemniser les sieurs *Sandrié* et consorts de la perte résultant de l'inexécution du marché qu'ils avaient conclu par son ordre et pour son compte.

Du 18 *février* 1823, ARRÊT de la Cour royale de Paris, première chambre, M. le baron *Séguier*, président, M. *Quequet*, avocat-général, MM. *Coffinières* et *Gauthier*, avocats, par lequel :

« LA COUR, — Attendu l'identité de la question, joint

les causes, et faisant droit sur les trois appels interjetés par *Coutte*, des sentences rendues par le tribunal de commerce de Paris, les 12 mars et 1er août 1822 :

» Vu l'arrêt du conseil d'Etat du Roi, du 24 septembre 1724, portant établissement de la bourse de Paris, et création d'agens de change pour la négociation des *papiers commerçables* publics et privés;

» Vu les arrêts dudit Conseil des 7 août, 2 octobre 1785, et 22 septembre 1786, et l'arrêté du gouvernement du 27 prairial an 10 (1802), inséré au Bulletin des lois n° 1550.

» Considérant en droit que, par l'article 29 de l'arrêt du Conseil de 1724, il est statué que les particuliers qui voudront acheter ou vendre des papiers commerçables, remettront l'argent ou les effets aux agens de change, *avant l'heure de la bourse*, sur leur reconnaissance portant promesse de rendre compte dans le jour; — Que cette disposition fondamentale, qui limite la responsabilité des agens de change dans leur intérêt, est en même temps une disposition d'ordre public pour interdire les négociations fictives qui, reposant sur des effets et sur des moyens de paiement imaginaires, dégénéreraient *en jeux*, ou *paris*, que toute législation réprouve; — Qu'en se conformant à la loi de leur création, les agens de change, comme mandataires, n'ont besoin, dans aucun cas, du secours de l'action contre leurs commettans; que, comme officiers publics, ils remplissent un devoir, en prémunissant les particuliers contre les séductions d'un jeu d'autant plus dangereux qu'il n'exigerait point de mise actuelle d'argent;

» Considérant que les négociations à terme, et les *négociations au comptant* des effets publics, sont soumises aux mêmes règles; que, dans les unes comme dans les autres, il y a vente, et par conséquent égale nécessité d'assurer la livraison de la chose par le vendeur, et le paiement du prix par l'acheteur;

» Considérant qu'en 1785, un agiotage effréné s'étant manifesté par des ventes et des achats à terme, trois arrêts du Conseil d'Etat du Roi, des 7 août et 2 octobre 1785,

et 22 septembre 1786, ont rappelé les dispositions de celui du 24 septembre 1724, et prohibé tous marchés à terme qui seraient faits sans le dépôt réel des effets vendus au moment même de la signature de l'engagement, ou qui, même avec le dépôt, excéderaient le délai de deux mois; qu'ainsi, pour la validité des négociations, *soit au comptant, soit à terme*, il doit y avoir garantie de l'exécution par les deux contractans;

» Considérant que les principes de la législation ancienne, fondés sur la nature même des fonctions des agens de change, ont été reconnus et maintenus par l'art. 13 de l'arrêté du gouvernement du 27 prairial an 10 (1802), portant que *chaque agent de change, devant avoir reçu de ses cliens les effets qu'il vend, ou les sommes nécessaires pour payer ceux qu'il achète, est responsable de la livraison ou du paiement de ce qu'il aura vendu ou acheté*; d'où il résulte la présomption nécessaire et légale, que l'agent de change ayant contracté pour son commettant, ne l'a fait que les mains garnies, et que toute action contre ce commettant est légalement inadmissible;

» Considérant que l'agent de change qui, au mépris de sa propre sûreté et des devoirs de sa profession, n'exige pas la remise ou le dépôt préalable, pour assurer la réalité du contrat, devient volontairement l'instrument d'un jeu ou d'un pari qui, ni à raison de la convention principale, ni à raison des engagemens accessoires, ne peut fonder une action judiciaire; que l'agent de change alléguant qu'il a payé pour son commettant dont il serait reconnu garant, se constitue contrevenant à l'art. 86 du Code de commerce, lequel Code, par l'art. 90, se réfère aux réglemens subsistans jusqu'à ce que le législateur y ait autrement pourvu;

» Considérant, en fait, qu'il n'est justifié dans la cause d'aucune offre de livraison des rentes, faite, soit à l'agent de change, soit à son commettant, d'aucune mise en demeure de payer le prix des rentes pendant la durée des marchés; qu'il est devenu constant par cette double circonstance, que les agens de change, vendeurs, n'étaient

pas plus nantis des rentes vendues, que les acheteurs ne l'étaient eux-même des sommes nécessaires pour en payer le prix; qu'ainsi, la négociation dont il s'agit n'a été qu'un jeu sur la hausse ou la baise présumée des rentes dont les agens de change ont été sciemment les instrumens; que la considération de la mauvaise foi de *Coutte*, appelant, n'autorise pas le juge à concéder une action que la loi refuse;

» A mis et met les appellations et ce dont est appel au néant; emendant, décharge *Coutte*, partie de *Coffinières*, des condamnations contre lui prononcées; — Au principal, déclare *Sandrié*, *Mussard* et *Augé*, parties de *Gauthier*, non-recevables dans leurs demandes. (1). » B.

COUR D'APPEL DE PARIS.

Depuis la loi du 10 *septembre* 1807, *la détention d'un étranger incarcéré pour dettes ne peut-elle cesser que par le paiement ou la consignation de ce qu'il doit?* (Rés. aff.)

L'étranger qui, ayant obtenu du gouvernement l'autorisation de former un établissement en France et d'y fixer son domicile, n'a point usé de cette faculté, peut-il s'assimiler aux Français détenus pour dettes et demander son élargissement après cinq ans de détention? (Rés. nég.)

LANNES, C. LAWESS.

La contrainte par corps, abolie par un décret du 9 mars 1793, fut rétablie par la loi du 24 ventôse an 5. Mais il fallut ensuite régulariser l'application du principe de la contrainte par corps remis en vigueur, soit en matière civile, soit en matière de commerce, et consacrer un mode d'exécution uniforme pour toute la France; c'est ce que fit la loi du 15 du germinal an 9, qui est encore, sur bien des points, la loi régulatrice en cette matière. L'article 18 porte « que

(1) Voir, 1er sémestre de 1806, page 121, un arrêt contraire de la même Cour rendu le 13 fructidor an 13 (avant la publication du Code de commerce).

toute personne légalement incarcérée, pourra obtenir son élargissement de plein droit, par le laps de cinq années consécutives de détention..... »

Jusque là le législateur ne s'était occupé que du soin de garantir les relations commerciales des Français entre eux. Mais bientôt il vit que la loi présentait une lacune, et qu'il n'était pas moins intéressant d'assurer l'exécution des engagemens que les étrangers pourraient contracter avec des Français. De là l'article 1er de la loi du 4 floréal an 6, qui soumit à la contrainte par corps tous étrangers résidans en France, pour tous les engagemens qu'ils y contracteraient avec des Français, s'ils n'y possédaient pas des propriétés foncières ou des établissemens de commerce. Dans ce dernier cas, l'article 2 les assimilait aux Français et ne les déclarait contraignables par corps, pour l'exécution des engagemens énoncés dans l'article 1er, que dans les cas où les Français peuvent être contraints par cette voie, et pour des stipulations de même nature.

Enfin, l'article 5 ajoutait « que tout jugement, rendu dans les cas ci-dessus mentionnés, ne pourrait être exécuté qu'en conformité du titre 3 de la loi générale sur la contrainte par corps (celle du 15 germinal an 6). »

De l'ensemble et de l'économie de ces dispositions il paraîtrait résulter que, sous l'empire de la loi du 4 floréal an 6, l'étranger légalement incarcéré aurait pu demander son élargissement après cinq années de détention.

Mais la loi du 10 septembre 1807 est venue poser, à cet égard, de nouvelles règles et suppléer à l'insuffisance de celles précédemment adoptées.

L'article 1er déclare que tout jugement de condamnation qui interviendra au profit d'un Français contre un étranger *non domicilié en France* emportera la contrainte par corps.

L'article 2 ajoute que même avant le jugement de condamnation, et après l'échéance ou l'exigibilité de la dette, le président du tribunal pourra, s'il y a de suffisans motifs, ordonner l'arrestation provisoire de l'étranger débiteur, sur la requête du Français son créancier.

Cette loi forme-t-elle une législation particulière aux étrangers, et comme elle n'autorise nullement le débiteur à demander son élargissement après une détention de cinq ans, doit-on conclure de son silence qu'elle n'a pas entendu accorder cette faculté à l'étranger?

Au contraire, la loi du 10 septembre, tout en établissant quelques rigueurs particulières contre les étrangers, a-t-elle laissé subsister, à leur égard, les lois antérieures de germinal et de floréal an 6, et le débiteur peut-il, comme tout autre, invoquer leurs dispositions en ce qu'elles lui sont favorables?

Telles sont les questions qui déjà ont été plus d'une fois soumises aux tribunaux.

Un arrêt de la Cour royale de Paris, du 4 juillet 1816, avait donné une solution favorable au système présenté par l'étranger débiteur, en considérant que la loi du 10 septembre 1807, tout en établissant quelques rigueurs particulières contre les étrangers, n'avait point abrogé les lois antérieures de germinal et de floréal an 6, dont l'étranger, comme tout autre, peut invoquer les dispositions en ce qu'elles lui sont favorables (1).

Mais depuis la même question a été résolue dans un sens opposé par un arrêt de la Cour de cassation du 31 août 1819, lequel décide que la détention d'un débiteur étranger, qui est arrêté en vertu de la loi du 10 septembre 1807, ne peut cesser autrement que par le paiement ou la consignation de la dette (2).

Telle est aussi la doctrine que vient de consacrer la Cour de Paris dans l'espèce suivante :

Le 4 février 1818, le sieur *Lawless*, Anglais d'origine, est arrêté et écroué à la maison d'arrêt de Sainte-Pélagie à la requête d'un sieur *Mangin*, porteur de plusieurs jugemens du tribunal de commerce, qu'il avait obtenus contre cet étranger.

(1) Voy. cet arrêt, tome 3 de 1816, page 307.
(2) Voy. tom. 1er de 1820, page 282.

Pendant sa détention le débiteur a été recommandé par vingt-quatre autres créanciers en vertu de jugemens du même tribunal, notamment par le sieur *Lannes*, le 23 septembre dernier.

Celui-ci ayant appris que le sieur *Lawless* avait fait des démarches pour obtenir sa mise en liberté, sur le motif qu'il était détenu depuis plus de cinq ans, a formé opposition à son élargissement, et l'a fait assigner devant le tribunal civil de la Seine pour voir ordonner qu'il serait tenu de garder prison jusqu'au paiement intégral ou jusqu'à la consignation de sa dette en principal et intérêts.

Le 15 février 1823, jugement contradictoire qui ordonne que le sieur *Lawless* sera mis en liberté. Le tribunal a considéré « que la loi du 10 septembre 1807 n'est pas applicable aux étrangers demeurant en France; que le sieur *Lawless* a obtenu du gouvernement l'autorisation d'établir son domicile en France, et que ce n'est point en vertu de la loi du 10 septembre 1807, mais bien en conformité de la loi du 15 germinal an 6, que la question doit être résolue; que l'art. 18 de cette loi ordonne l'élargissement du débiteur après cinq années d'emprisonnement, et que le sieur *Lawless* justifie de l'expiration de ce délai depuis son arrestation. »

Appel de ce jugement par le sieur *Lannes*.

D'abord, a-t-il dit, le jugement attaqué repose sur une erreur de fait matériel. Il est uniquement motivé sur le prétendu domicile en France du sieur *Lawless*, et jamais il n'a eu dans le royaume une résidence fixe et continue. A la vérité, il a obtenu en 1812 l'autorisation du gouvernement à l'effet de demeurer et de former un établissement en France; mais ce n'est point à l'autorisation, c'est uniquement au fait du domicile, d'un établissement formé ou d'une propriété acquise sur le territoire français, que la loi attache l'exemption des mesures rigoureuses prescrites à l'égard des étrangers qui ont contracté avec des Français. La raison en est simple. L'étranger domicilié dans le royaume, qui y possède soit un établissement de commerce, soit une propriété fon-

cière, présente à ses créanciers une sorte de garantie qui le fait assimiler aux Français et participer aux mêmes prérogatives. Ainsi, l'on conçoit très bien que, dans ce cas, l'étranger puisse être affranchi de l'arrestation provisoire autorisée par l'article 2 de la loi du 10 septembre 1807; qu'il puisse encore invoquer le bénéfice de l'article 18 de la loi du 15 germinal an 6, qui met le débiteur en liberté après cinq années de détention. Ses biens, son établissement de commerce ont servi, au moins en partie, à satisfaire ses créanciers. Ses moyens sont épuisés; il est démontré qu'il est hors d'état d'acquitter le surplus de ses engagmens; alors il y aurait une rigueur inhumaine à perpétuer inutilement sa détention; et les droits des créanciers ne peuvent aller à cet excès de puissance. Mais ces considérations ne peuvent point s'appliquer à l'étranger qui n'a point d'établissement ni de domicile en France, bien qu'il ait obtenu l'autorisation de s'y fixer; car l'autorisation ne constitue pas le fait et ne détruit pas le soupçon d'une évasion subite, au moyen de laquelle le débiteur pourrait se jouer impunément de ses obligations.

Ainsi, à défaut d'établissement dans le Royaume, le sieur *Lawless* rentre nécessairement dans la catégorie des étrangers non domiciliés, et, comme tel, il est soumis aux dispositions irritantes de la loi du 10 septembre 1807. Or, cette loi, qui forme une législation particulière pour les étrangers et qui déroge par là même à toutes les lois précédentes, ne détermine pas le temps de la détention et ne limite pas sa durée à cinq ans. Il résulte même de l'économie et de l'ensemble de ses dispositions, que l'étranger ne peut recouvrer sa liberté qu'en faisant cesser les causes qui l'en ont privé, c'est-à-dire qu'après l'acquit de sa dette en principal et intérêts; il répugne même de supposer que le bénéfice de la loi de germinal puisse s'appliquer à l'étranger débiteur. En effet, la position de cet étranger qui serait rendu à la liberté après cinq ans de détention, sans avoir payé sa dette, serait bien différente de celle d'un Français dans la même circonstance,

puisque le premier, une fois élargi, pouvant disparaître d'un instant à l'autre du sol français, n'offrirait plus la moindre espérance à son créancier, tandis que le Français, attaché au sol, peut, après son élargissement, se relever de son état d'insolvabilité, créer un nouvel établissement, acquérir des propriétés et offrir encore à ses créanciers l'espoir éventuel d'une complète libération.

Le sieur *Lawless*, intimé, a d'abord soutenu qu'ayant été autorisé, par un décret du 10 juin 1812, à établir son domicile en France, il devait, comme les Français, jouir de tous les avantages de la loi française, notamment du bénéfice de l'article 18 de celle du 15 germinal an 6.

Il ajoutait que, dans le cas même où l'on voudrait le placer dans la catégorie des étrangers, sans égard pour la faveur particulière qu'il avait obtenue, la conséquence serait encore la même, la loi de 1807 n'ayaint point dérogé à celle de l'an 6.

La loi du 15 germinal, a-t-il dit, dispose d'une manière abolue; *toute personne pourra*. Ainsi cette loi, prise dans sa généralité, ne fait aucune exception, aucune distinction. Ainsi ses dispositions s'appliquent aux étrangers aussi-bien qu'aux Français. Impossible d'en douter, quand on voit l'article 5 de celle du 4 floréal rendre communes aux étrangers la forme, le mode et les circonstances de l'emprisonnement autorisé à l'égard des Français par la loi de germinal. D'ailleurs, le motif d'humanité qui a dicté l'article 18 n'est-il pas aussi puissant à l'égard des étrangers, que vis-à-vis des indigènes? Et le malheureux débiteur, quel qu'il soit, qui a souffert pendant cinq ans toutes les horreurs de la captivité, sans pouvoir acquitter ses dettes, n'est-il pas présumé de droit insolvable? Son créancier aura-t-il le privilége inouï de le faire périr dans un cachot? Cette rigueur inhumaine ne peut être admise dans aucun État policé, et surtout en France où l'humanité et la philanthropie ont toujours trouvé de zélés défenseurs et un appui certain jusque dans les lois pénales. Témoin celle du 15 germinal qui, malgré sa rigueur, limite la détention du débiteur à cinq années.

Et qu'on ne dise pas que cette loi, quant aux étrangers, a été abrogée par celle du 10 septembre 1807. La seule innovation qu'elle a faite aux lois précédentes, c'a été de permettre l'arrestation provisoire de l'étranger avant l'obtention du jugement qui prononce la contrainte par corps; mais du reste elle n'a rien changé à celle du 15 germinal. Pour qu'on pût admettre un autre système, il faudrait ou qu'elle contînt une abrogation expresse, ou que leurs dispositions fussent inconciliables. Impossible même de supposer une telle mesure de rigueur sans faire injure à la nation française. Cette mesure contrasterait d'une manière choquante avec les dispositions affectueuses et hospitalières qui caractérisent ce peuple généreux et sociable. Non, il n'a point voulu faire divorce avec les autres nations de l'Univers; il n'a point voulu repousser les étrangers de son sein, en les traitant, dans les relations habituelles de la société, d'une manière plus rigoureuse que ne l'est un national, en leur refusant la protection et la sauve-garde dont les externes jouissent chez les autres nations. Non-seulement cette sévérité paraîtrait excessive, mais se présenterait même sous les nuances de l'injustice; et le législateur français ne saurait être injuste.

Du 4 Mars 1823, ARRÊT de la Cour royale de Paris, première chambre, M. le baron *Séguier*, président; M. *Quequet*, avocat-général; plaidant MM. *Coffinière* et *Berryer*, avocats, par lequel :

« LA COUR, — Faisant droit sur l'appel interjeté par *Lannes*, de la sentence rendue par le tribunal de première instance de Paris, le 15 février dernier; — Considérant en fait, que *Lawless* ne justifie d'aucun établissement de domicile en France, en vertu de l'autorisation du gouvernement, de 20 juin 1812; — Considérant en droit, que la loi du 10 septembre 1807, en établissant un droit nouveau d'arrestation des étrangers pour dettes, a implicitement dérogé aux lois antérieures, et notamment à la faveur de l'élargissement, après cinq années de détention; — A mis et met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, dé-

charge l'appelant des condamnations contre lui prononcées; au principal, déboute *Lawless*, partie de *Berryer*, de sa demande en élargissement, ordonne qu'il gardera prison, et le condamne aux dépens. » B.

COUR D'APPEL DE COLMAR.

Les articles 88 *et* 89 *du Code civil, en introduisant un mode spécial pour le mariage des militaires hors du royaume, ont-ils dérogé à la loi générale qui consacre la validité des mariages contractés par les Français en pays étranger, s'ils ont été célébrés avec toutes les formes usitées dans le pays?* (Rés. nég.)

Spécialement: *le mariage contracté par un militaire français en pays étranger avec une étrangère, suivant les formes en usage dans le lieu de la célébration, est-il valable, quoique l'acte n'en ait pas été reçu par le quartier-maître du régiment auquel ce militaire appartenait, conformément aux articles précités du Code civil?* (Rés aff.)

Le mariage ainsi contracté est-il valable, bien qu'il n'ait pas été précédé des publications prescrites par l'article 63 *du Code Français, et que l'acte de célébration n'ait été signé ni par les époux, ni par les témoins, si la peine de nullité n'est point attachée à ce défaut de formes, par la loi du pays où cet acte a été reçu?* (Rés. aff.)

Les époux, en réhabilitant leur mariage depuis leur rentrée en France, sous prétexte qu'il avait été nullement célébré, ont-ils pu suppléer, par un contrat de mariage valable, aux conventions matrimoniales qu'ils n'avaient point arrêtées avant leur union, et ce contrat peut-il être opposé aux tiers, créanciers du mari ou de la communauté? (Rés. nég.)

La dame OGÉ, C. MENNET, NEBEL, et autres.

Le sieur *Ogé*, chef d'escadron dans un régiment fran-

çais, et la demoiselle *Caroline-Susane Drewitz*, se sont mariés à Prentzlow en Prusse, le 29 novembre 1807. Aucun contrat n'avait réglé préalablement les conditions civiles de leur mariage, qui fut d'ailleurs célébré avec toutes les formes usitées dans le pays, mais sans aucune intervention de la part de l'autorité française.

Il paraît que les époux, ayant conçu, depuis leur rentrée en France, des inquiétudes sur la validité de leur union, résolurent de la réhabiliter dans la forme prescrite par le Code civil.

D'abord, le 24 avril 1818, les sieur et dame *Ogé* se présentent devant les notaires de Strasbourg, et font dresser un contrat de mariage, dans lequel ils annoncent l'intention de réparer, par une nouvelle célébration, la nullité du mariage qu'ils ont contracté en Prusse, et que, pour suppléer aux conventions matrimoniales qui n'ont point été lors arrêtées, ils ont adopté les conventions suivantes, etc.... Ces conventions consistent dans la réserve des biens propres à chacun des époux, dans la stipulation que la communauté sera réduite aux acquêts, et enfin dans la reconnaissance par le mari, des apports de la femme, qui sont dits s'élever à 70,000 fr.

Ce contrat est suivi, peu de jours après, d'une nouvelle célébration de mariage, devant l'officier de l'état civil de Strasbourg, célébration qui avait été précédée des publications et autres formalités prescrites par la loi.

En 1820, la dame *Ogé* provoque sa séparation de biens d'avec son mari. Cette séparation est prononcée par jugement du 10 janvier 1821, qui ordonne en outre la liquidation et le paiement des reprises de la femme, conformément à son contrat de mariage, du 24 avril 1818.

Les époux ont fait procéder immédiatement à cette liquidation, et par contrat du 28 février 1821, le sieur *Ogé* a vendu ses immeubles à sa femme, pour la remplir de ses apports non existans, et de toutes ses reprises matrimoniales.

La dame *Ogé* ayant notifié son contrat aux créanciers inscrits sur les immeubles dont son mari venait de lui faire l'abandon, les sieurs *Mennet* et *Nebel*, créanciers du sieur *Ogé*, mais dont les titres ne remontent pas au delà du mois d'août 1820, ont formé tierce opposition au jugement qui avait prononcé la séparation de biens. Ils ont demandé la nullité de la liquidation faite en conséquence de ce jugement, du contrat de mariage du 24 avril 1818, et de la vente du 28 février 1821, en soutenant que tous ces actes avaient été conçus et exécutés en fraude de leurs droits.

Le 12 février 1822, jugement du tribunal civil de Strasbourg qui prononce en ces termes : « Le tribunal, considérant que les demandeurs et les intervenans se fondent sur ce qu'ils soutiennent que le contrat de mariage passé devant Me *Stœber*, le 24 avril 1818, ainsi que la reconnaissance d'apports et la séparation de biens et liquidation, qui ont pour base ledit contrat, sont nuls, et qu'ils ont été faits en fraude de leurs droits ; il s'agit donc d'examiner le mérite de ces moyens ;

» Que les demandeurs, pour étayer leur demande, soutiennent que les conjoints *Ogé* se sont mariés à Prentzlow, en Prusse, le 29 novembre 1807 ; que s'étant mariés sous l'empire du Code civil, ils n'étaient plus admissibles à régler leurs intérêts civils postérieurement à la célébration de leur mariage, et qu'il s'ensuit que le contrat de mariage postérieur à cette époque, ainsi que la reconnaissance d'apports et autres actes qui en ont été la conséquence, ne peuvent être d'aucun effet ;

» Qu'à cet égard, les demandeurs ne produisent aucun acte constatant la prétendue célébration de mariage des conjoints *Ogé* à Prentzlow (1) ; que pour établir l'existence de ce mariage, ils se bornent à invoquer la déclaration des conjoints *Ogé*, consignée dans le préambule de leur contrat

(1) Depuis, l'acte de mariage a été produit sur l'appel.

de mariage passé devant M. *Stæber*, dans lequel ils parlent de leur mariage à Prentzlow, ainsi que la possession d'état des conjoints *Ogé*; qu'admettre de pareilles déclarations comme preuve de l'existence d'un mariage, ce serait ouvrir la porte à tous les abus, et livrer à l'incertitude le contrat le plus important; que les articles 194 et 195 du Code civil tracent, d'une manière invariable, les règles à suivre en fait de preuve de mariage; que nul ne peut réclamer le titre d'époux et les effets civils d'un mariage, s'il ne représente un acte de célébration inscrit sur le registre de l'état civil, et qu'aucune possession d'état ne peut dispenser de la représentation de cet acte; que cette même règle qui lie les prétendus époux eux-mêmes, doit, par la même raison, s'appliquer à leurs créanciers, lorsqu'ils élèvent des réclamations;

» Qu'en appliquant ces principes à l'espèce, les demandeurs non seulement ne produisent pas l'acte du prétendu mariage contracté dans un pays étranger, mais on leur oppose encore, de la part de la défenderesse, un acte régulier de la célébration de son mariage, qui a eu lieu à Strasbourg le 1er mai 1818; qu'il serait contraire à toutes le règles et à tous les principes si on voulait mettre au néant un acte de mariage régulier passé en France, pour admettre l'existence d'un mariage passé en pays étranger, lorsque cette existence n'est pas justifiée par l'acte de célébration; qu'il suit de ces principes que les conjoints *Ogé* ne peuvent être considérés comme époux, et réclamer les effets civils du mariage qu'en vertu de leur acte de mariage du 1er mai 1818, et que le contrat de mariage passé devant le notaire *Stæber*, le 24 avril 1818, et que les demandeurs impugnent de nullité, étant *antérieur* à la célébration du mariage, il doit lier les époux quant aux stipulations qu'il contient;

« Considérant enfin, que les demandeurs se plaignent à tort, que les contrats qu'ils attaquent ont été passés en fraude de leurs droits, car leurs créances sur le sieur *Ogé* ne datent que de la fin de l'année 1818; qu'à cette époque

le sieur *Ogé* n'avait encore contracté aucune dette, et jouissait d'une fortune plus que suffisante pour couvrir les prétentions de sa femme; qu'il est de principe que les créanciers ne sont admis à attaquer, comme faits en fraude de leurs droits, que les actes passés depuis que leurs droits ont pris naissance, et non ceux qui remontent à une époque antérieure; que l'on ne peut reprocher à la défenderesse le moindre dol, attendu que loin de chercher à induire en erreur dès lors, elle a donné à son contrat de mariage la plus grande publicité en le faisant inscrire, dès l'année 1819, au bureau des hypothèques, et en prenant inscription pour le montant de toutes ses prétentions; que les demandeurs, en contractant avec son mari, étaient donc à portée de s'informer de l'état de sa fortune, et ne peuvent que s'en prendre à eux-mêmes s'ils ont négligé de prendre leurs précautions;

« *Par ces motifs*, sans s'arrêter aux demandes en intervention, dont les demandeurs sont déboutés et condamnés aux dépens; déboute les demandeurs en tierce opposition, de celle qu'ils ont formée au jugement de séparation de biens, obtenu par la femme *Ogé*, le 10 janvier 1821, et les condamne aux dépens.

Appel de la part des sieurs *Mennet* et *Nebel*, ainsi que de la part des sieurs *Brunnement* et *Moitter* intervenans.

Les appelans s'étant procuré l'acte de mariage reçu en Prusse, le 29 novembre 1807, se sont attachés à démontrer que cet acte était régulier; que le mariage avait été célébré dans les formes usitées dans le pays; qu'il était valable aux termes de l'article 170 du Code civil; et que les moyens de nullité dont on le prétendait entaché, étaient sans fondement, ou plutôt qu'ils n'avaient été imaginés que pour le besoin de la cause; qu'en effet la loi, en introduisant des formes spéciales pour le mariage des militaires hors du Royaume, n'avait pas entendu les priver du droit de se marier, comme tous les autres citoyens, devant l'officier de l'état civil du domicile de l'épouse; qu'ainsi il était indif-

férent que l'acte de mariage n'ait pas été reçu par le quartier-maître du régiment auquel le sieur *Ogé* appartenait; que le défaut de publication de bans entre majeurs n'a jamais été un moyen considérable contre la validité du mariage, ni réputé, en France, un motif suffisant pour le faire annuler; qu'enfin, le Code prussien ne subordonnait pas la validité du lien conjugal à la nécessité de la signature des parties et des témoins.

De tout ceci, les appelans concluaient que la célébration du 1er mai 1818 était un vain simulacre, qui n'avait eu d'autre objet que de légitimer le contrat de mariage du 24 avril précédent; que le premier mariage étant reconnu régulier, le contrat destiné à suppléer l'absence des conventions matrimoniales qui auraient du être arrêtées avant sa célébration, était nul, aux termes de l'article 1394 du Code; qu'à défaut de contrat, tout le mobilier des époux, et par conséquent les 70,000 francs composant les prétendus apports de la femme étaient tombés dans la communauté; et qu'au moyen de sa renonciation la dame *Ogé* n'avait rien a y prétendre.

La dame *Ogé* répondait que son premier mariage avait été nullement contracté; qu'aux termes de l'article 88 du Code civil, l'acte devait être recu par le quartier-maître du régiment auquel son mari appartenait; qu'en supposant même que cet article n'ait pas interdit aux militaires le droit de se marier suivant les formes introduites pour les autres citoyens, ils devaient au moins se conformer à toutes les conditions exigées; que pour la validité des mariages contractés en pays étranger par des Français, suivant les formes usitées dans le pays, la loi exigeait comme une condition essentielle et préalable, que le mariage fût précédé des publications prescrites par l'article 63 du Code civil; qu'ici le défaut de publication joint à l'absence de la signature des parties et des témoins sur l'acte de l'état civil, imprimait au mariage un vice de clandestinité capable de le faire annuler; que dans cet état de choses, les époux avaient dû, pour assurer leur

état et celui de leur enfant, réhabiliter leur première union, ou plutôt faire procéder à une célébration nouvelle; que dès lors ils avaient été les maîtres d'en régler à leur gré les conditions civiles; que les adversaires, étant étrangers aux deux familles, et par suite non recevables à discuter la validité ou l'inutilité du second mariage, étaient également sans qualité pour attaquer les articles du contrat qui l'avait précédé; qu'au surplus ce contrat n'avait point été faite en fraude de leurs droits, puisqu'à l'époque où il avait été passé, le sieur *Ogé* ne devait rien et que leurs créances ne dataient que de 1820. Par tous ces motifs, l'intimée concluait à la confirmation du jugement.

Du 25 Janvier 1823, ARRÊT de la Cour royale de Colmar, rendu en audience solennelle, M. *Millet de Chevers*, premier président, tenant l'audience; concluant M. *Desclaux*, procureur-général; plaidant MM. *Raspieler* et *Chauffour*, aîné et jeune, avocats; par lequel :

« LA COUR,—Considérant qu'aux termes des art. 1394 et 1395 du Code civil, « toutes conventions matrimoniales doivent être rédigées avant le mariage par acte devant notaire, et qu'elles ne peuvent recevoir aucun changement après la célébration du mariage; » qu'ainsi le contrat de mariage notarié du 24 avril 1818, dont l'épouse *Ogé* intimée, veut se prévaloir, ne serait valable qu'autant que son mariage avec *Ogé* serait postérieur à ce contrat, ou que la nullité d'un mariage antérieur serait juridiquement reconnue; que, sous ce rapport, les appelans *produisent* un acte de mariage des conjoints *Ogé*, à Prentzlow en Prusse, sous la date du 29 novembre 1807; il y a lieu d'examiner si, comme le prétend l'intimée, ce mariage doit être considéré comme nul, 1° parce qu'*Ogé* étant militaire, son mariage n'a pas été célébré par le quartier-maître du corps dans lequel il servait, aux termes des articles 88 et suivans du Code civil;

2° parce que, contrairement à la disposition de l'article 170, le mariage contracté à Prentzlow, par un pasteur protestant, n'a pas été précédé de publications, soit en Prusse, soit en France; 3° parce qu'enfin cet acte de mariage n'est signé ni par les conjoints, ni par les témoins y indiqués;

« Que les dispositions des articles 88 et suivans du Code civil, en introduisant un mode spécial pour le mariage des militaires, ne leur interdit pas le droit et la faculté de suivre le mode et la loi générale de se marier comme tous autres citoyens devant l'officier de l'état civil de leur domicile ou de celui de l'épouse; parce que leur qualité de militaires est indivisible de celle de Français et de citoyens, soumis comme tels à la loi générale; parce qu'aussi le législateur a précisé, en cette matière, tous les cas où les juges peuvent annuler un mariage, et que n'ayant pas édicté la peine de nullité pour l'inobservation des art. 88 et suivans, elle ne pourrait pas être suppléée, ni prononcée par la justice;

« Qu'en thèse générale, le défaut de publication, considéré isolément, n'a été en France, à aucune époque, une cause de nullité de mariage; que d'après l'article 192 du Code, il donne seulement lieu à une amende; que même la clandestinité complète, dont le défaut de publication n'est qu'un des élémens, n'entraîne la nullité que le législateur laisse à l'arbitraire et à la conscience du juge, d'après les art. 165, 191 et 193, que lorsque le mariage clandestin n'a pas été célébré par l'officier public compétent: circonstance qui ne se rencontre pas dans l'espèce, puisqu'il est constant en fait, que le mariage des conjoints *Ogé* a été constamment public, qu'il a été contracté par l'officier de l'état civil du domicile de l'épouse; que l'enfant né de leur mariage a été inscrit comme un fruit de leur union légitime, sur les registres de l'état civil; qu'en un mot, ils ont toujours eu titre et posses-

sion d'état conforme, ainsi qu'ils l'attestent eux-mêmes dans les deux contrats de mariage authentiques qu'ils ont souscrits les 24 mai 1815 et 24 avril 1818;

« Que le législateur a sagement distingué ce qui tenait à la substance, à l'essence du mariage, et ce qui n'était que formalité, utile sans doute, mais d'un ordre secondaire; que non seulement il a voulu restreindre et préciser, dans un chapitre spécial et dans les articles 180 et suivans du Code civil, tous les cas où la nullité du mariage pourrait être prononcée, mais encore désigner les personnes qui seules pourraient invoquer ces nullités, et surtout ne leur accorder, pour l'exercice de ce droit, qu'un terme bref et limité, passé lequel, le mariage serait, dans l'intérêt de la société en général, bien plus encore que dans celui des conjoints, à l'abri de toute critique; que même et à l'égard des conjoints, l'art. 196 leur dénie toute action en nullité, lorsqu'il y a possession d'état, et que l'acte de célébration de leur mariage devant l'officier civil est *représenté* ;

« Qu'à la vérité, l'article 170, spécialement applicable au mariage contracté en pays étranger, « le déclare valable, s'il « a été célébré dans les formes usitées dans le pays, *pourvu* « qu'il ait été précédé des publications prescrites par l'ar- « ticle 63; » mais que la disposition prohibitive que présente cet article, n'est ni plus précise, ni plus formelle que celle des art. 64, 68 et 228, qui cependant n'emportent pas la nullité; que si, d'un côté, il y a quelques cas où les publications en France peuvent paraître plus essentielles pour ces sortes de mariages, il en est d'autres où leur nécessité absolue rendrait le mariage en quelque sorte impossible, ce qui serait contraire au vœu de la loi; qu'au surplus et par cela seul que le législateur n'a pas édicté et reproduit, quant à cet article 170, la peine de nullité, ainsi qu'il l'a fait par l'article 184, quant aux articles 144, 147, 161,

162 et 163, la justice peut d'autant moins la prononcer, que d'après l'article 196, les conjoints *Ogé* ayant titre et possession, seraient non recevables à invoquer une nullité quelconque, quand même elle serait textuellement prononcée par la loi;

» Que le défaut de signatures des conjoints et des témoins sur l'acte de mariage du 29 novembre 1807, ne serait une nullité qu'autant qu'elle serait dictée d'une manière positive par la loi prussienne qui régit cet acte quant à sa forme; qu'aucune disposition du Code prussien ne prononce cette nullité, qui est d'autant plus inadmissible qu'elle serait dans tous les cas couverte, aux termes de l'article 196 précité, par une possession d'état de plus de dix années; qu'ainsi le mariage de 1807 étant régulier, et n'ayant pas été précédé d'un contrat de mariage, les conjoints *Ogé* n'ont pas pu, d'après les articles 1394 et 1395, en faire un valable depuis; d'où résulte que les contrats de mariage des 24 mai 1815 et 24 avril 1818 sont nuls; qu'ils n'ont pas pu servir de base pour le réglement et la liquidation des reprises de l'épouse *Ogé*, faits par actes authentiques, en date des 24 mai 1820, 27 janvier et 22 février 1821, et que c'est à tort que le jugement du 10 janvier 1821, qui a prononcé la séparation, a ordonné la liquidation des reprises de l'épouse *Ogé*, en vertu de son contrat de mariage;

» Qu'au moyen de la nullité de ces actes et de l'inexistence d'un contrat de mariage valable, les apports mobiliers de l'épouse *Ogé* sont tombés dans la communauté légale qui régit son mariage à défaut de convention contraire; qu'ainsi il n'y a pas lieu d'examiner si les apports allégués par l'épouse *Ogé* sont réels, ou si au contraire ils ne sont que fictifs et simulés frauduleusement;

» Que d'après l'article 1447 du Code civil, les appelans, dont les titres de créances sont antérieurs au jugement du 10 janvier 1821 qui a prononcé la séparation, ont par cela même, intérêt et droit de former tierce opposition à ce jugement, qui a ordonné que l'épouse *Ogé* exercerait la reprise

de ses apports, en vertu de son contrat de mariage; qu'ils peuvent surtout se prévaloir de la nullité qui entache ce contrat comme postérieur au mariage; qu'ils peuvent aussi critiquer les actes de liquidation susénoncés faits en exécution, et en demander avec fondement la nullité, puisque la base unique de ces actes de liquidation est le contrat de mariage du 24 avril 1818, qui étant nul, entraîne, par cela même, la nullité de ces actes qui n'en sont que l'exécution;

» Qu'il faut distinguer la séparation de biens, en elle-même, des actes faits en exécution du jugement qui l'a ordonnée; que la nullité de ces actes n'entraîne pas nécessairement la nullité de la disposition qui prononce la séparation; qu'au cas particulier, les faits de dissipation et de mauvaise administration allégués par l'épouse *Ogé* et justifiés, pour partie, par les créances des appelans, prouvent suffisamment que les apports de l'épouse *Ogé*, ainsi tombés dans la communauté, étaient en péril, que dès-lors il y avait lieu à séparation de biens, et que le jugement qui l'a prononcée, doit être maintenu en ce point;

» A mis et met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant et faisant droit au principal; reçoit les appelans tiers opposans au jugement du 10 janvier 1821, en ce que, par icelui, l'épouse *Ogé* a été autorisée à reprendre ses apports en vertu de son contrat de mariage; émendant, quant à ce, sans s'arrêter aux contrats de mariage des 24 mai 1815 et 24 avril 1818, non plus qu'aux inventaire et actes de liquidation notariés des 24 mai 1820 et 22 février 1821, lesquels actes sont déclarés nuls et de nul effet au regard des appelans; remet les parties au même état où elles étaient avant lesdits actes; sauf à l'épouse *Ogé*, si elle s'y croit fondée, à faire valoir ultérieurement et faire liquider ses droits dans la communauté comme et ainsi qu'elle avisera; le susdit jugement du 10 janvier 1821 sortissant son effet, quant à la séparation qu'il prononce contre *Ogé*; condamne l'intimée aux dépens, etc. » B.

COUR DE CASSATION.

La licitation n'a-t-elle que le caractère d'un partage, et non d'une vente, alors même qu'elle a lieu entre copropriétaires à titre singulier; par exemple, entre des coacquéreurs? (Rés. aff.)

En conséquence, une pareille licitation est-elle insusceptible de l'action résolutoire pour défaut de paiement du prix? (Rés. aff.)

DESFOURS DE MAISONFORTE, C. la dame SEPPE.

A ne consulter que la rigueur des principes, les partages et licitations devraient être considérés, même à l'égard des copartageans entr'eux, comme de véritables titres d'acquisition, des titres translatifs de propriété. Car chacun des copropriétaires ayant, avant le partage ou la licitation, un droit dans l'universalité de la chose et en même temps sur chaque partie, *totum in toto et totum in qualibet parte*, il en résulte naturellement que, même après le partage, chacun des copartageans ou colicitans devrait être réputé avoir cédé à l'autre la portion qu'il avait dans les choses échues à ce dernier.

Aussi, tel était le principe que les Romains avaient admis: ils regardaient le partage comme une espèce de contrat d'échange, par lequel chacun des copartageans était censé échanger la portion indivise qu'il avait dans la chose commune, contre la portion appartenante à son copartageant : tellement que le partage est appelé *permutatio*, en la loi 77, § 18, D. *de Legatis* 2°. Et l'une des conséquences importantes qui résultaient de là, c'est que le créancier de l'un des copartageans, c'est que celui auquel un usufruit avait été constitué par l'un des copropriétaires, conservaient leurs droits, même après le partage, sur toutes les portions échues à chacun des copartageans. (L. 6, § 8, D. *communi dividundo*; L. 7, § *ult., quibus modis pignus*, et L. 31, D. *de usu et usuf. et red.*)

Voilà en quel sens l'on a dit que chez les Romains le par-

tage était *attributif*, et non simplement *déclaratif* de propriété.... Et nul doute que, dans le droit romain, ces principes ne s'appliquassent à toute espèce de partage, n'importe la cause d'où procédait l'indivision. Ce qui est même remarquable à ce sujet, c'est que c'est au titre qui traite des partages en général, *communi dividundo*, plutôt qu'au titre *familiæ erciscundæ*, que se trouvent consignés les principes dont il s'agit.

Mais il faut convenir qu'un pareil système présentait de graves inconvéniens. Il en résultait notamment qu'après un partage fait sans fraude, des copartageans pouvaient être inquiétés par les créanciers de l'un d'eux, et qu'on pouvait faire saisir et vendre toutes leurs portions pour la dette d'un seul : de sorte qu'il dépendait d'un seul des copropriétaires de grever toutes les portions des autres, et d'empêcher qu'ils les recueillissent librement.

Aussi, notre jurisprudence n'a point admis ce système. On a été frappé des inconvéniens qui viennent d'être signalés. De là ce principe, diamétralement contraire à celui du droit romain : c'est qu'après le partage, le droit du créancier hypothécaire ou de l'usufruitier *est restreint à la portion échue au copropriétaire qui a consenti ces charges.* — Voilà en quel sens l'on dit que, dans notre jurisprudence, le partage est simplement *déclaratif* et non *attributif* de propriété.

Ce nouveau système pourrait paraître favoriser la fraude; il serait facile, par exemple, à l'un des copartageans, qui auraient consenti des hypothèques sur une portion indivise d'immeubles, de s'entendre avec les autres pour n'obtenir que des objets sur lesquels ne frapperait pas l'hypothèque. Mais *Domat* observe judicieusement que si, dans le partage, il y avait quelque fraude, le créancier pourrait faire réformer ce qui aurait été décidé à son préjudice (1).

Tels étaient les principes de notre ancienne jurisprudence; et comme dans le droit romain, évidemment, ils s'appliquaient à toutes sortes de partages, quelle que fût la qualité

(1) *Lois civiles*, liv. 3, tit. 1, sect. 1re, n° 15, p. 225, édit. de 1777.

es copropriétaires, quelle que fût la cause de l'indivision; uisque l'inconvénient que l'on avait voulu éviter se trouait dans tous les partages, et qu'ainsi la même raison de écider se rencontrait. *Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus.*

C'est ce qu'enseignent, d'ailleurs, les auteurs les plus esimés :

« Si un héritage, dit *Domat, loc. cit*, étant commun par ndivis entre deux ou plusieurs personnes, comme entre es associés, cohéritiers *ou autres*, un d'eux avait obligé à m créancier ou tous ses biens, ou ce qu'il avait dans cet éritage, ce créancier aura hypothèque sur la portion inivise de son débiteur, tandis que le fonds demeurera en ommun. Mais, après le partage, le droit de ce débiteur tant fixé à la portion qui lui sera échue.... »

D'Héricourt, *Traité de la vente des immeubles*, pag. 258, emande si, quand un bien qui appartient par indivis à eux personnes, dont l'une a des créanciers hypothécaires, est artagé entre les propriétaires, ce bien reste toujours affecté ux créanciers de l'un des copartageans, ou si l'hypothèque e doit avoir lieu que sur ce qui est échu par le partage au ébiteur; et il expose successivement, à ce sujet, le système u droit romain et celui de notre jurisprudence, sans disinguer entre la qualité des copropriétaires, ni l'origine de eur propriété. Il finit même par s'élever contre l'opinion *Anne Robert*, qui avait voulu restreindre l'application du rincipe au cas où il s'agit d'un partage entre associés, et qui our cela avait cru pouvoir se fonder sur les lois romaines.

Enfin, *Pothier*, que nous nous contenterons encore ici de iter, ne fait aucune distinction entre les copropriétaires ui partagent, et il applique même expressément le principe ont il s'agit aux partages qui ont lieu entre copropriétaires utres que des cohéritiers. On peut consulter notamment *Traité du contrat de vente*, nos 631 et 639.

D'une autre part, jamais l'on n'a fait de différence, non lus, entre la *licitation* et le partage. En effet, la licitation n'est u'une manière de partager; elle est un des effets de l'action

communi dividundo. C'est ce que disent toutes les lois. Nous citerons la loi première, C. *communi dividundo* qui porte : *Communi dividundo judicio consiste; et*, EA ACTIONE, *universum prædium*, SI LICITATIONE *viceris, exsoluta socio parte pretii, obtinebis.*

Aussi telle est la doctrine de tous les auteurs et notamment de *Dumoulin* sur la coutume de Paris (art. 33, gl. 1, n° 70, tom. 1er, pag. 507), où il dit, en parlant de la licitation : *Divisio vel assignatio postea inter eos secuta, non videtur esse nova mutatio, nec translatio in aliam manum, sed consolidatio in unum ex eis, quæ inter eos quibus res est communis permittur.* Ce grand jurisconsulte a été copié par tous les auteurs qui ont écrit après lui.

Si la licitation n'est qu'un mode de partage, et que d'ailleurs il n'y ait aucune différence dans les effets du partage, soit qu'il soit fait entre des *copropriétaires à titre singulier*, soit qu'il ait lieu entre des cohéritiers, il en résulte que la licitation doit aussi dans tous les cas produire les mêmes effets; et c'est l'observation que fait *Pothier* dans l'ouvrage cité, n° 639. Après avoir dit que la somme qui forme le prix de la licitation est comme un retour de partage, dont l'héritier adjudicataire est tenu envers ses cohéritiers, et que c'est à ce prix que se déterminent leurs droits héréditaires, de manière qu'ils sont censés n'avoir pas été saisis d'autre chose, notre auteur ajoute : « *Il en est de même des autres* » *copropriétaires.* Lorsque plusieurs légataires ou plusieurs » acquéreurs licitent entre eux un héritage qui leur a été » légué en commun, ou qu'ils ont *acquis* en commun, celui » d'entre eux qui s'en rend adjudicataire est censé avoir été » directement légataire ou acquéreur du total de l'héritage, » à la charge seulement de faire raison à ses colégataires ou » *coacquéreurs* de leur part dans le prix auquel l'héritage » serait porté par la licitation qui en serait faite entre eux. »

Cela posé, il s'agit de savoir si le Code civil a dérogé à ces principes. Or, la négative paraît certaine.

En effet, il semble qu'il suffise de se rappeler les motifs qui, dans notre ancienne jurisprudence, ont fait rejeter le

système du droit romain. Ces motifs sont les inconvéniens qui résulteraient de la faculté qui serait laissée à un des copropriétaires de grever la chose commune de telle sorte que les autres communistes ne pussent, après le partage, jouir et disposer librement des immeubles à eux échus. Or, ces inconvéniens se rencontreraient dans les partages qui seraient faits entre copropriétaires à titre singulier, comme dans ceux qui ont lieu entre héritiers; et dès-lors, c'est le cas d'appliquer cette maxime : *Ubi eadem ratio, ibi idem jus.*

Aussi le Code civil offre des applications du principe dont il s'agit aux licitations qui ont lieu entre époux (art. 1476) et entre associés (art. 1872), comme à celles qui ont lieu entre héritiers (art, 883). Et l'on peut même dire qu'il applique le même principe aux licitations *en général* (art. 1408 et 2205).

Telle est d'ailleurs l'opinion qui a été adoptée par les auteurs modernes qui ont traité la question.

M. Delvincourt, *Cours du Code civil*, sur l'article 1687, touchant la licitation, s'exprime ainsi : « Il faut distinguer avec soin si la chose est adjugée à un étranger ou à un des copropriétaires. Dans le premier cas, c'est une véritable vente qui doit être réglée entièrement par les principes relatifs au contrat de vente... Dans le second cas, l'opération est censée partage, et l'on doit appliquer les règles du partage, relatives à la garantie, à la lésion, *aux hypothèques consenties par les autres copropriétaires.* »

Et M. Grenier, *Traité des hypothèques*, n° 158, conclut en disant : « L'injustice de faire porter l'hypothèque contractée par un des cohéritiers sur toutes les parties de la succession, ce qui grèverait infiniment des cohéritiers, *est la même pour l'indivision hors le cas de la succession.* »

Il nous reste à remarquer que la résolution qui s'opère par l'effet de la licitation, ayant son principe dans le contrat d'achat qui a établi l'indivision, et les conditions résolutoires, expresses ou implicites, étant des charges *réelles* qui suivent la propriété en quelques mains qu'elle passe, il s'ensuit que, si l'un des coacquéreurs ou copropriétaires vendait

sa portion indivise à un étranger, celui-ci n'acquerrait qu'une propriété résoluble par la licitation qui pourrait s'opérer ultérieurement, soit avec lui, soit même avec ceux au profit desquels il aurait aliéné la chose, d'après la maxime *nemo plus juris in alium transferre potest, quam ipse habet*.

Maintenant voici l'espèce dont nous avons à rendre compte.

Par acte notarié du 12 janvier 1793, les sieurs *Desfours* et *Escoffier* ont acquis indivisément le domaine de la Croix-Bourse; et dès le 15 du même mois, il a été procédé entre eux à une licitation par suite de laquelle l'immeuble a été adjugé au sieur *Escoffier*.

Une des clauses de cette licitation chargeait celui des colicitans qui se rendrait adjudicataire de payer à l'autre une rente perpétuelle de 1,500 livres, en deux termes de six mois en six mois, et dont le capital fut fixé à 40,000 liv., assignats.

Le sieur *Escoffier* a revendu le même immeuble, et après plusieurs mutations successives, il est parvenu dans les mains des sieur et dame *Seppe*, qui s'en sont rendus acquéreurs par contrat du 22 août 1795, moyennant le prix de 280,000 livres, assignats. Ils ont obtenu des lettres de ratification sur ce contrat, lesquelles ont été scellées sans opposition de la part du sieur *Desfours*; et ils se sont libérés de leur prix.

A leur tour, les sieur et dame *Seppe* ont revendu le domaine au sieur *Guitard* par acte notarié du 27 floréal an 5 et moyennant la somme de 12,000 livres numéraire, qui ne furent stipulés payables qu'en 1799. Ce dernier acquéreur a également obtenu des lettres de ratification qui furent scellées sans autre opposition que celle des sieur et dame *Seppe*, vendeurs. Il paraît néanmoins qu'une partie du prix fut versée dans les mains du sieur *Desfours*.

Tel était l'état des choses lorsque le sieur *Seppe* tomba en état de faillite.

Alors, la dame *Seppe* agissant comme séparée de biens, se réunit aux créanciers de son mari pour demander la nullité de la vente faite au sieur *Guitard*, pour cause de dol et

de fraude. Celui-ci actionna en garantie le sieur *Desfours*, qui intervint dans l'instance et conclut à ce que, sans s'arrêter aux lettres de ratification obtenues par les époux *Seppe*, il fût autorisé à conserver les sommes par lui reçues de *Guitard*, et qu'il fût ordonné que le prix de vente dont ce dernier était débiteur, demeurerait affecté et hypothéqué au service et au remboursement de la rente perpétuelle constituée à son profit, par l'acte de licitation du 15 janvier 1793.

Mais, par jugement du 31 août 1816, le sieur *Desfours* fut débouté de sa demande, attendu qu'il n'avait pas formé d'opposition aux lettres de ratification obtenues par les époux *Seppe*, et ce jugement fut confirmé par arrêt de la Cour royale de Lyon, du 1er août 1817.

Une nouvelle action a été dirigée par le sieur *Desfours*, contre toutes les parties en cause; il a demandé la résolution de la licitation du 15 janvier 1793, et par suite de toutes les ventes postérieures.

Mais cette action a été rejetée par jugement du 1er juillet 1818, motivé sur la chose jugée par l'arrêt du 1er août 1817.

Sur l'appel du sieur *Desfours*, arrêt de la Cour royale de Lyon, du 24 juin 1819, qui confirme : — « Attendu que l'acte du 15 janvier 1793 contient licitation entre le chevalier *Desfours* et *Escoffier*, du domaine de Croix-Bourse, adjugé à *Chaix*, pour son ami, élu ou à élire, et qui fit son élection en faveur du chevalier *Desfours* et d'*Escoffier*; — Attendu que, par l'effet de cette licitation, *Escoffier* fut censé avoir été seul adjudicataire de la propriété dudit domaine, suivant la disposition de l'article 883 du Code civil, qui s'exprime ainsi, etc.; — Attendu que ce privilége consacré par le Code civil, n'est pas une innovation, mais une confirmation des principes admis par l'ancienne législation, en matière de partage et de licitation, qui ne permettait pas au créancier personnel du créancier colicitant de prendre inscription sur les biens adjugés à son cocommuniste après la licitation, par cette raison que jusqu'à la licitation la priorité était *incertaine* et en *suspens*, et que par l'effet de la licitation elle était

présumée n'avoir jamais appartenu qu'au communiste adjudicataire; — Attendu que, dès lors, on ne peut assimiler la licitation à la vente, pour laquelle le Code civil accorde au vendeur l'action en résolution à défaut de paiement du prix. — Par la vente, le vendeur transmet une propriété certaine et déterminée; la résolution peut le faire rentrer dans cette propriété. — Il n'en est pas de même de la licitation : le colicitant qui reçoit une somme en deniers ne cède qu'un droit dans la chose, mais non la chose même; une action, et non une propriété: la résolution, si elle avait lieu, ne pourrait donc lui rendre qu'une action : c'est pour cette action que l'article 2109 du Code civil accorde un privilége sur les biens licités pour le prix de la licitation, à la charge par le copartageant de prendre inscription dans soixante jours à dater de l'adjudication par licitation, durant lequel temps aucune hypothèque ne peut avoir lieu sur le bien obligé par licitation au préjudice du créancier du prix; — Attendu que le créancier du prix de la licitation n'ayant qu'un privilége pour ce prix, sur les biens licités, ne peut agir contre les possesseurs que pour le paiement de ce qui lui est dû, et non en résolution de l'adjudication : car, n'ayant jamais eu de propriété déterminée, il ne saurait, surtout quand il y a plusieurs tiers acquéreurs, indiquer ceux qui possèdent la portion dont il demande le délaissement, comme on le voit par l'embarras où s'est trouvé le chevalier *Desfours* pour prendre des conclusions contre eux en première instance, où il a été obligé de demander contre tous le relâche des immeubles qui ont fait partie de la licitation jusques à concurrence des sommes dont il est créancier, à l'effet de quoi il serait procédé par experts à l'estimation et au relâche desdits immeubles en prenant pour base leur valeur au temps de la licitation: conclusions qu'il a réitérées devant la Cour, qui prouvent qu'il ne peut pas lui-même préciser ni indiquer la propriété qu'il prétend avoir vendue; — Et si la loi lui accordant privilége ou une hypothèque, il a négligé de faire son inscription; s'il a laissé purger ce privilége ou par des lettres de

ratification, ou par la transcription, il est déchu; — Attendu que déjà cette déchéance a été prononcée contre le chevalier *Desfours* par l'arrêt du 1er août 1817, qui a ordonné l'ouverture de l'ordre, sauf à y exercer les droits des mariés *Colliat* et *Ducret*, ses débiteurs, et d'*Honoré Guitard*; — Attendu que cet arrêt qui n'a point été attaqué par la voie de cassation, a acquis l'autorité de la chose jugée, et doit recevoir son exécution... »

Pourvoi en cassation de la part du sieur *Desfours* pour violation des art. 1184, 1654 et 1686 du Code civil..

Et d'abord, le demandeur s'est attaché à démontrer que l'exception de chose jugée admise par la Cour royale de Lyon n'était pas fondée; qu'en effet, de cela seul qu'un vendeur avait fait des démarches pour obtenir le paiement de son prix, il ne s'ensuivait pas qu'il eût renoncé au droit de demander la résolution. Il invoquait à cet égard l'autorité de M. Tarrible, dans le Répertoire, *v° Privilége de créance*, section 5, n° 5, et *v° Transcription*, § 3, n° 3, et de M. Merlin, *v° Résolution* du tome 15, ainsi que celle d'un arrêt de la Cour de cassation du 2 décembre 1811 (1).

Mais le moyen principal du demandeur a consisté à soutenir que la Cour royale de Lyon, en décidant que la licitation n'était pas susceptible entre colicitans, d'être résolue pour défaut de paiement du prix, avait tiré une conséquence inexacte du principe selon lequel la licitation est considérée comme *déclarative* plutôt que comme *attributive* de propriété.

En effet, a-t-il dit, la licitation, par sa nature, est une véritable *vente*, puisqu'elle transporte à un seul, et moyennant un prix, la propriété exclusive d'une chose indivise entre plusieurs : là se rencontrent les trois conditions, *res, pretium et consensus*. C'est ainsi que la loi elle-même considère la licitation et qu'elle l'a qualifiée. — Ici le demandeur observait que l'édit du mois de juin 1771 rangeait la licitation

(1) V. ce *Journal*, tome 1er 1812, page 321.

17,500 fr., déléguée par le sieur *Desfours*, et de lui constituer une rente de 1,500 fr.; — Attendu qu'il est de principe consacré par l'art. 883 du Code civil, dont la disposition a été rendue commune par l'art. 1872 du même Code, à tous les biens indivis, à quelque titre que ce puisse être, licités entre les copropriétaires, et restés à l'un d'eux, que celui-ci est censé avoir été seul propriétaire de ces biens; que les autres colicitans sont réputés n'en avoir jamais eu la propriété et n'y avoir eu qu'un droit de créance, pour lequel la loi leur accorde une hypothèque privilégiée, qu'ils ne peuvent conserver qu'en remplissant les formalités prescrites; d'où il suit qu'en rejetant, sur le fondement de ce principe, l'action du sieur *Desfours* en résolution de la licitation dont il s'agit, la Cour royale de Lyon n'a violé ni les articles 1184 et 1654 du Code civil, qui confèrent au vendeur de l'immeuble la faculté de demander la résolution du contrat de vente, quand l'acquéreur n'en a pas payé le prix, ni l'article 1686 du même Code, concernant la licitation des choses communes à plusieurs personnes, et dont les dispositions ne portent aucune atteinte au principe ci-dessus; — Rejette. »

COUR DE CASSATION.

Lorsqu'un tribunal prononce sur une demande principale, inférieure à 1,000 francs, et sur une demande incidente au-dessus de 1,000 francs, qui a pour objet un dommage causé par les faits du procès, son jugement est-il en dernier ressort? (Rés. aff.)

Blanc, C. Bosq.

La demande réconventionnelle influe sur la compétence, quand elle est sans relation avec la demande principale, et, dans ce cas, le tribunal ne peut juger l'une et l'autre qu'à la charge d'appel, si leurs valeurs réunies excèdent 1,000 fr. La Cour de cassation l'a ainsi décidé par quatre arrêts des 24 vendémiaire an 12, 14 avril 1806, 2 décembre 1807, et

18 avril 1821, rapportés, les trois premiers, dans notre *Collection* de 1809, page 286, et le troisième, dans notre second volume de 1822, page 91.

Mais il en est autrement, lorsque la demande formée incidemment à l'action principale se rattache à cette action, et qu'elle en est la conséquence ou l'accessoire. Dans cette hypothèse, le jugement qui statue sur le procès est en dernier ressort, si la demande originaire est au-dessous de 1,000 francs, quelle que soit d'ailleurs l'importance de la demande incidente. Telle est la règle qui dérive de l'art. 5, titre 4, de la loi des 16-24 août 1790, qui investit les premiers juges du pouvoir de *connaître en dernier ressort des affaires personnelles et mobilières jusqu'à la valeur de* 1,000 *francs* DE PRINCIPAL. Déjà deux arrêts de la Cour régulatrice, des 30 juin et 18 novembre 1807, ont consacré cette doctrine (1). Dans l'espèce du premier de ces arrêts, il s'agissait comme dans celle dont nous avons à rendre compte ici, d'une demande en dommages-intérêts, incidente à une poursuite de vente mobilière; et le second a décidé que les intérêts et les dépens, réclamés par l'une des parties, ne doivent entrer dans la computation de la somme qui fixe la compétence qu'autant qu'ils sont capitalisés et qu'ils font l'objet d'une action principale.

Voici les faits qui ont donné lieu à une nouvelle décision conforme à la jurisprudence antérieure.

Le 22 septembre 1817, le sieur *Blanc*, créancier du sieur *Bosq*, a fait saisir quatre gerbiers de blé appartenant à celui-ci. Le grain seul a été vendu; la paille fut abandonnée dans les champs, et entièrement perdue.

Le 13 juillet 1818, une seconde saisie eut lieu à la requête du même créancier contre le même débiteur, pour une somme de 585 francs. Le sieur *Bosq* en a demandé la nullité, et a conclu contre le saisissant à 3,000 francs de dommages-intérêts, pour le préjudice que lui causait cette saisie.

---

(1) Voyez 2e sem. 1807, p. 513 et 1er sem. de 1808, p. 420.

Par jugement du 15 mars 1819, le tribunal civil d'Embrun a donné défaut contre le sieur *Bosq*, faute par lui de plaider, et pour le profit, a rejeté sa demande en nullité de la saisie et en dommages-intérêts.

Le sieur *Bosq* ayant interjeté appel, l'intimé a soutenu que cet appel était non-recevable, que l'action en nullité de la saisie étant l'objet principal du procès, et cette saisie ayant été faite pour une somme inférieure à 1,000 francs, les premiers juges avaient statué en dernier ressort, que la demande incidente de l'appelant en 3,000 francs d'indemnité n'était qu'un simple accessoire de la contestation principale, et que, sous ce rapport, elle n'avait pu modifier la compétence du tribunal.

Le sieur *Bosq* a répondu que ces mots *de principal*, insérés dans la loi de 1790, n'excluent du calcul de la somme qui détermine le premier, ou le dernier ressort, que les intérêts et les dépens réclamés accessoirement à la chose principale; qu'on ne peut mettre sur la même ligne une demande en indemnité, pour le dommage causé par des poursuites d'exécution illégales et vexatoires; qu'au surplus, les 3,000 francs par lui demandés, à ce titre, n'avaient pas seulement pour objet le préjudice résultant de la seconde saisie, mais encore celui qu'il avait éprouvé par suite de la première; que, sous ce dernier rapport, sa réclamation incidente ne pouvait être considérée comme accessoire à l'action principale, et qu'ainsi le caractère et la force du dernier ressort échappaient, de toute manière, à la sentence du tribunal d'Embrun.

Le 16 juillet 1819, arrêt de la Cour royale de Grenoble, qui admet la fin de non recevoir en ces termes:

«La Cour, considérant que la saisie dont il s'agit, a été causée pour une somme moindre de 1,000 francs; qu'ainsi, les premiers juges ont prononcé en dernier ressort, quoique les dommages intérêts excédassent cette somme, les dommages-intérêts, dans ce cas, n'étant qu'un accessoire de l'objet principal; déclare le sieur *Bosq* non-recevable dans son appel, sauf et réservé au sieur *Bosq* de se pourvoir,

ainsi et comme il avisera, en représentation des pailles comprises dans la saisie du 22 septembre 1817. »

Le sieur *Bosq* s'est pourvu en cassation contre cet arrêt, pour fausse application de l'article 5 du titre 4 de la loi des 16-24 août 1790.

Il a reproduit et développé, à l'appui de son pourvoi, les moyens qu'il avait employés, devant la Cour d'appel, pour repousser la fin de non-recevoir. Il insistait particulièrement sur ce que sa demande en dommages-intérêts reposait, en partie, sur le tort que lui avait causé la première saisie, ce qui la rendait sous ce point de vue absolument indépendante de l'objet principal du procès. Mais cet argument péchait par sa base, puisque le sieur *Bosq* n'avait réclamé l'indemnité de 3,000 francs, devant le tribunal d'Embrun, que pour raison du préjudice né de la seconde saisie, qu'il n'avait parlé du dommage produit par la première, que devant la Cour de Grenoble; que cette articulation postérieure à la décision des premiers juges, n'avait pu en changer le caractère, et que la Cour royale avait dû se borner, comme elle l'a fait, à réserver au sieur *Bosq* son action en représentation des pailles comprises dans la saisie du 22 septembre 1817.

Du 28 *Février* 1821, ARRÊT de la section des requêtes; M. le baron *Henrion-de-Pensey*, président; M. *Borel-de-Brétizel*, rapporteur; plaidant Me *Dufour d'Astafort*, avocat; par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *Joubert*, avocat-général; — Attendu.... qu'il est constaté que la saisie-brandon était causée pour une somme moindre de 1,000 francs; qu'en cet état, l'opposition du demandeur à ladite saisie et la demande incidente en nullité suivent le sort et l'importance de l'exploit de saisie qui forme l'objet principal; que la demande en dommages-intérêts réclamés par l'opposant à la saisie n'étant formée qu'accessoirement à ladite saisie et incidemment, ne peut déterminer la compétence; — Attendu que ces principes, consacrés par une jurisprudence constante, sont la conséquence de l'article 5,

titre 4, de la loi des 16-24 août 1790, qui attribue la connaissance aux premiers juges, en premier et dernier ressort, de toutes demandes inférieures à 1,000 francs de principal, loi dont l'arrêt attaqué a fait une juste application;.... — Rejette. »

**

COUR DE CASSATION.

Le legs fait, sous l'empire de la loi du 17 nivôse an 2, par un mari à sa femme, sous la condition de remettre la chose léguée à un tiers, dans le cas où elle quitterait le nom du testateur, *peut-il être considéré comme renfermant une clause prohibitive de se remarier, réputée non écrite par la loi précitée?*

L'arrêt qui interprétant la clause dont il s'agit, reconnaît qu'elle gêne dans la personne de la légataire la liberté de se remarier, et par ce motif, la déclare sans effet, échappe-t-il à la censure de la Cour de cassation. (Rés. aff.)

Furbeyre, C. la veuve Nully.

La condition de demeurer en viduité était admise par le droit romain, et la Novelle 22, chapitre 44, voulait que la personne gratifiée s'abstînt du second mariage ou qu'elle renonçât à la libéralité. Cette Novelle servait également de règle pour nos pays coutumiers, comme pour ceux de droit écrit, et la condition de ne pas se remarier était généralement reçue dans notre ancienne jurisprudence.

La loi du 5 septembre 1791 n'a rien changé à ces dispositions. Elle ne s'est expliquée que sur les conditions qui ôtaient ou restreignaient la liberté du mariage, mais elle n'a rien dit sur la condition de rester en viduité, en sorte qu'elle a laissé subsister les lois antérieures qui validaient de pareilles clauses. C'est aussi ce que la Cour de cassation a jugé par un arrêt du 20 janvier 1806, rapporté dans ce *Journal* 1er sem. de 1806, page 513.

Mais la loi du 17 nivôse an 2 s'est prononcée d'une manière explicite sur la prohibition de se remarier que celle de

1791 avait laissé subsister. L'article 12 répute non écrite toute clause impérative ou prohibitive qui gênerait la liberté qu'a le donataire, l'héritier ou le légataire de se marier ou de se *remarier*, même avec des personnes désignées... Or, il est évident qu'en prenant cette disposition à la lettre, toute clause qui tendait à gêner la liberté de se remarier devait être réputée non écrite, et par conséquent sans effet, sous l'empire de la loi du 17 nivôse. Cependant cette loi a été différemment appliquée par les Cours royales. Les unes modifiant sa rigueur, au moins en ce qui touche la condition de viduité, ont validé des dispositions de cette nature, en ne les considérant pas comme gênant dans la personne du donataire ou du légataire la faculté de se remarier, mais seulement comme limitant l'effet de la libéralité à la durée du veuvage. C'est ainsi que la Cour royale de Paris a jugé par un arrêt du 18 nivôse an 12, qu'un avantage fait par le mari à sa femme *tant qu'elle restera en viduité*, ne doit être considéré que comme un allégement à l'état d'isolement où se trouve la veuve, qui cesse dès le moment du convol; mais qu'une pareille stipulation n'est pas comprise au nombre des clauses prohibitives que la loi du 17 nivôse répute non écrites (1). C'est ainsi que la Cour royale de Lyon a décidé par arrêt du 10 novembre 1813, que le legs fait par un mari à sa femme sous la condition *que le legs serait révoqué du jour du convol*, n'a rien de contraire à la loi du 17 nivôse et que la condition doit avoir son effet, puisque le testateur n'interdit pas à sa femme la faculté de contracter de nouveaux liens, mais qu'il veut seulement qu'elle perde, dans ce cas, le fruit des avantages qu'il lui a faits; ce qui est la même chose que si le mari eût dit : « Je lègue à ma femme la jouissance de » mes biens *tant qu'elle restera en viduité*, ou jusqu'à ce » qu'elle contracte un nouveau mariage. (2)

D'autres Cours au contraire, appliquant rigoureusement à

(1) Voir le 2e semestre de l'an 12, page 28 où cet arrêt a été rapporté.
(2) Voir cet arrêt, tome 3 de 1814, page 392.

de pareilles clauses l'article 12 de la loi du 17 nivôse, les ont réputées non écrites, parce qu'elles gênaient évidemment, dans la personne du légataire, la liberté qu'il avait de se remarier. Ainsi un arrêt de la Cour royale de Toulouse, du 14 mars 1821, a jugé que la clause d'un testament fait sous l'empire de la loi du 17 nivôse, par laquelle un mari avait disposé au profit de sa femme, sous la condition que, dans le cas où elle quitterait le nom du testateur, elle serait tenue de remettre la chose léguée à un tiers, renfermait une condition prohibitive d'un second mariage, et devait être réputée non écrite (1).

On s'est pourvu en cassation contre l'arrêt de la Cour de Toulouse, mais sans aucun succès, parce que ces sortes de questions sont plus de volonté que de droit et que l'arrêt qui, interprétant la clause, décide qu'elle gêne ou qu'elle ne gêne pas, dans la personne du légataire, la faculté de se remarier, ne présente qu'une appréciation d'actes et de faits, qui échappe nécessairement à la censure de la Cour régulatrice.

Pour l'intelligence des moyens de cassation, nous rappellerons en peu de mots les faits particuliers de la cause déjà rapportés page 166 du tome 3 de 1821.

Le 6 thermidor an 10, le sieur *Nully*, ancien avocat au parlement de Toulouse, a fait un testament olographe dans lequel on lit la disposition suivante: Je lègue à la dame *Liauzu* mon épouse la moitié de mes biens... à la charge par madite épouse, *dans le cas où elle quitterait mon nom*, de remettre de suite ma maison, jardin et rivage du Moustier, au petit *Furbeyre*, frère de ma première femme, auquel, audit cas, je lègue ladite maison...

Le sieur *Nully* est décédé peu de jours après son testament. Sa veuve se mit en possession des biens qui lui avaient été légués; mais ayant convolé, quelque temps après, à de secondes noces avec un sieur *Bardou*, elle fut actionnée en délaissement de la maison du Moustier par le sieur *Furbeyre*, que le testateur avait appelé à recueillir ladite maison, pour

(1) Voir cet arrêt. tome 3 de 1821, page 166,

le cas où la dame *Liauzu* contracterait un second mariage. *Furbeyre* se fondait sur ce que cette dernière était contrevenue à la clause testamentaire qui lui imposait la condition de conserver le nom de son défunt mari (1).

Jugement du 15 mars 1820, qui accueille cette demande et condamne la dame *Liauzu* à délaisser l'immeuble réclamé.

Appel; et le 14 mars 1821, arrêt de la Cour royale de Toulouse qui infirme la sentence des premiers juges, et relaxe la dame *Bardou*, née *Liauzu*, de la demande contre elle : Attendu que la clause dont il s'agit, interprétée et appréciée comme elle doit l'être, est de la nature de celles proscrites par l'article 12 de la loi du 17 nivôse an 2...

Pourvoi en cassation pour fausse application de l'article précité.

La clause dont il s'agit, disait le demandeur, n'est ni impérative ni prohibitive; car elle ne commande pas à la légataire de demeurer en viduité; elle ne lui défend pas de contracter un second mariage. Au contraire, elle lui laisse la plus grande liberté à cet égard. Cette clause ne pouvait donc être réputée non écrite, puisque la loi ne répute telle, que celle qui contient soit un ordre, soit une défense absolue.

En vain la Cour royale a-t-elle dit que le retranchement fait au legs n'était autre chose qu'une peine apposée au convol, qui gênait évidemment la liberté qu'avait la légataire de se remarier; car c'est ici précisément que se trouve la fausse application de la loi. Elle n'a pas défendu de disposer sous une condition résolutoire, ni entendu improuver la restriction d'un avantage stipulé en faveur de l'époux survivant, au seul temps de sa viduité : il suffit que la disposition ne soit ni prohibitive ni impérative pour que l'article 12, d'ailleurs exorbitant du droit commun, ne puisse recevoir aucune ap-

---

(1) Voir sur des questions analogues, le 2e sémestre de l'an 9, n° 3, page 5; —Le 1er sem. de l'an 12, page 242. —Le 2e sem. de l'an 12, p. 28.—Le 1er sem. de 1806, p. 513.—Le 1er sem. de 1810, p. 456. —Le tome 3 de 1814, p. 392.—Le tome 1er de 1820, p. 389. — Le tome 3 de 1821, p. 166.

il exerce son état de sellier-carrossier est suffisante pour assurer les droits de sa femme, il paraît juste d'en affranchir le surplus...

Appel de la part de la dame *Lemaire*.

La loi, a-t-on dit pour l'appelante, accorde à la femme une hypothèque générale sur tous les biens du mari, pour la sûreté de sa dot et de ses autres reprises matrimoniales, et de là naît pour elle le droit de prendre inscription sur ces mêmes biens. Ce droit n'est restreint par l'article 2140 du Code civil, que dans le cas où il a été stipulé dans le contrat de mariage, qu'il ne serait pris d'inscription que sur un ou certains immeubles du mari; dans ce cas, ceux qui ne sont point indiqués pour l'inscription, restent libres et affranchis de l'hypothèque de la femme. Mais on chercherait vainement une pareille clause dans le contrat de mariage des époux *Lemaire*; et même elle eût été sans objet, puisqu'alors le mari ne possédait aucun immeuble. Ainsi les biens qu'il a pu acquérir depuis le mariage, ont été indistinctement frappés de l'hypothèque de sa femme; ainsi cette dernière a pu les grever d'inscriptions. Cela est évident. Cependant la loi, venant au secours des époux et prévoyant le cas où leur intérêt commun pourrait exiger la réduction de l'hypothèque générale, a permis aux maris, par l'article 2144, de demander que cette hypothèque soit restreinte aux immeubles suffisans pour la conservation entière des droits de la femme. Mais cet article exige le concours de deux conditions également indispensables, savoir: le consentement de la femme, et l'avis de ses quatre plus proches parens réunis en assemblée de famille. Pourra le mari, dit cet article, *du consentement de sa femme*, et après avoir pris l'avis des quatre plus proches parens d'icelle, demander, etc... Le motif qui a déterminé le législateur à prescrire cette double condition, est sensible pour tout le monde. Il est juste en effet que la partie essentiellement intéressée à la restriction de l'hypothèque, et qui seule peut en souffrir, soit consultée, qu'elle y donne son assentiment, son adhésion. Autrement, la femme qui s'est mariée sur la foi de l'hypothèque générale, serait trompée

dans son attente. D'un autre côté, le législateur a senti la nécessité de prémunir la femme contre sa propre faiblesse et contre les dangers d'une séduction d'autant plus facile qu'elle prend sa source dans un sentiment louable, c'est-à-dire dans la tendresse conjugale; c'est pour cela qu'il exige, indépendamment du consentement de l'épouse, l'avis de ses quatre plus proches parens.

Dans l'espèce, le sieur *Lemaire* ne réunit aucune des conditions prescrites. Il ne rapporte ni le consentement de sa femme, qui résiste au contraire à sa demande, ni une délibération du conseil de famille, qui favorise sa prétention. Elle doit donc être impitoyablement écartée.

Et qu'on ne dise pas, comme les premiers juges, que le consentement de la femme n'est pas nécessaire, que le mari peut invoquer le droit commun à tous les débiteurs frappés d'hypothèque générale, et notamment les articles 2161 et 2162 du Code civil. Car les époux ne sont pas respectivement des créanciers et des débiteurs ordinaires. La loi les place dans une catégorie particulière. La disposition de l'article 2144 est une disposition spéciale pour eux, et on ne peut appliquer au cas pour lequel elle statue les articles 2161 et 2162, qui sont des dispositions générales placées dans un chapitre différent, et tout-à-fait étrangères aux époux.

Au surplus, quand il serait vrai que le consentement de la femme n'est pas indispensable pour la réduction de son hypothèque, au moins est-il certain que son refus d'y consentir, ne peut la placer dans une position plus fâcheuse que celle où la placerait son adhésion; que dès lors le mari est toujours dans la nécessité de consulter la famille, et d'obtenir l'avis de ses quatre plus proches parens. Or, le sieur *Lemaire* n'a point rempli cette condition essentielle et de rigueur. Il n'a point consulté la famille; il ne rapporte aucune délibération qui soit favorable à sa demande, et cette seule circonstance suffirait pour la faire rejeter.

Ajoutons que les articles 2161 et 2162 du Code civil, invoqués par le sieur *Lemaire*, loin de favoriser son système, fournissent de nouvelles armes pour le combattre. En effet

ces articles n'autorisent l'action en réduction des inscriptions que dans l'hypothèse où le débiteur possède *plusieurs domaines différens* sur lesquels portent les inscriptions hypothécaires. Or, le sieur *Lemaire* ne peut se prévaloir des dispositions précitées, puisqu'il n'a d'autre propriété immobilière que le terrain dont il s'agit, et qu'en restreignant l'hypothèque de sa femme à la seule portion sur laquelle il a construit ses ateliers, on compromettrait évidemment les intérêts de cette dernière, ces constructions pouvant d'un instant à l'autre devenir la proie des flammes, et le terrain nu n'offrir plus alors qu'une garantie stérile ou insuffisante. Aussi l'art. 2162 ne répute-t-il excessives que les inscriptions qui frappent sur plusieurs domaines, et lorsque la valeur d'un seul ou de quelques uns d'entre eux excède de plus d'un tiers en fonds libres le montant des créances en capital et accessoires.

En dernière analyse, soit que l'on consulte exclusivement l'article 2144 du Code civil, qui exige le consentement de la femme et le concours de ses plus proches parens pour la réduction de son hypothèque, soit que l'on s'attache aux dispositions générales des art. 2161 et 2162 du même Code, qui réputent les inscriptions excessives uniquement dans le cas où elles frappent sur plusieurs domaines quand un seul suffit, il est évident que la sentence des premiers juges ne peut échapper à la censure de la Cour, puisque d'une part, *Lemaire* ne réunit pas les deux conditions exigées par l'article 2144, et que d'un autre côté, il ne se trouve pas dans le cas prévu par les art. 2161 et 2162 de la loi.

Et d'abord, a répondu l'intimé, il ne faut pas perdre de vue que les immeubles grevés de l'inscription de la dame *Lemaire* sont des acquêts de communauté, dont le mari est le maître absolu, et qu'il peut vendre, aliéner, hypothéquer, sans le consentement de sa femme. Or, que deviendrait ce droit conféré au mari, comment pourrait-il remplir les charges de la communauté et l'administrer d'une manière utile, s'il était au pouvoir de la femme de grever indéfiniment d'inscriptions tous les biens qui la composent, pour les

reprises les plus modiques; si, par son refus de consentir aux ventes ou de restreindre son hypothèque aux objets suffisans pour la conservation de ses droits, elle pouvait paralyser les aliénations, les échanges, et autres dispositions que le mari jugerait convenable de faire dans l'intérêt commun? La loi n'aurait donc conféré à ce dernier qu'un droit absolument illusoire! Elle aurait donc rendu le mari le jouet du caprice et des volontés de sa femme! Impossible d'admettre une pareille supposition. Ainsi, sous ce premier rapport, le tribunal de première instance aurait eu raison de dire que tout ce qu'exigeait l'équité, c'était d'assurer à la dame *Lemaire* sur l'immeuble acquis le montant de ses reprises, et que la portion édifiée était à cet égard plus que suffisante.

Au surplus, quand il s'agirait de biens propres au mari et dont il aurait été déjà en possession à l'époque du mariage il n'en serait pas moins constant que le sieur *Lemaire* n'aurait pas besoin du consentement de sa femme pour demander que l'inscription de cette dernière fût restreinte à la portion de biens suffisante pour assurer l'entière conservation de ses droits.

Aux termes de l'article 2161 du Code civil, tout débiteur a le droit de demander la réduction de l'hypothèque de son créancier : la loi n'en excepte que les hypothèques conventionnelles; d'où il suit que les hypothèques légales restent sous l'influence du principe de droit commun consacré par cet article, à moins qu'une exception particulière ne les en ait affranchies. Cette exception existe-t-elle dans l'art. 2144? Les formalités qu'il prescrit doivent-elles être toujours observées, lors même que la femme refuse son consentement? Voilà ce qu'il faut examiner.

D'abord, pourquoi le législateur a-t-il autorisé la demande en réduction des inscriptions excessives? C'est par un sentiment de justice qui frappe tous les esprits, c'est parce que le créancier, malgré toute la faveur qu'il peut inspirer, n'est pas le maître de paralyser indéfiniment la disposition des biens de son débiteur, et que tout ce qu'il peut exiger c'est une garantie suffisante pour la conservation

de sa créance. Or, ces considérations s'appliquent aux maris comme aux débiteurs ordinaires, et on ne conçoit pas comment on les aurait exceptés du bénéfice de la règle générale. Aussi les termes mêmes de l'article 2144 repoussent-ils une pareille idée. Cet article ne s'explique pas en termes négatifs; il ne dit pas *ne pourra le mari...,* mais bien, pourra pareillement le mari, etc.... Ici le législateur raisonne dans une hypothèse particulière; il suppose que la femme donne son consentement à la réduction de son hypothèque, et c'est uniquement dans ce cas qu'il exige, pour une plus grande garantie, que le mari demande l'avis des quatre plus proches parens de sa femme réunis en assemblée de famille. Mais il ne s'ensuit pas que, si la femme ne donne pas son consentement, le mari n'ait pas droit de l'actionner en réduction de son hypothèque. On rentre alors dans les termes généraux de l'article 2161, qui permet à tout débiteur, et par conséquent au mari, de faire réduire les inscriptions excessives qui grèvent ses biens; mais alors il faut reconnaître qu'il n'y a plus lieu de prendre l'avis des quatre plus proches parens de la femme. En effet, cette formalité n'est exigée par l'article 2144 que dans le cas où la femme consent à la restriction de son hypothèque, afin de préserver sa faiblesse de la séduction et de l'ascendant du mari. Or, toutes ces craintes disparaissent et s'évanouissent lorsque la femme résiste à la demande en réduction; car alors les magistrats étant appelés à prononcer, tous les moyens, tous les inconvéniens sont débattus et examinés. Il n'y a plus pour la femme aucun danger de voir ses droits sacrifiés aux volontés du mari, Elle trouve dans la justice une garantie bien plus forte, bien plus certaine que dans le concours de quatre parens qui par des motifs particuliers, pourraient céder aux intentions de l'époux.

Ainsi s'écartent et le moyen pris du défaut de consentement de la dame *Lemaire*, et l'objection tirée de l'absence d'un avis de parens favorable à la demande en réduction.

Mais, dit encore l'appelante, il ne saurait y avoir lieu à la réduction de l'hypothèque dans l'espèce particulière, cette

réduction n'étant autorisée que dans le cas où le débiteur possède plusieurs immeubles différens!

Cette objection ne signifie rien. C'est moins aux termes qu'à l'esprit de la loi qu'il faut s'attacher. Par *domaines différens*, le législateur a entendu des propriétés faciles à distinguer les unes des autres; c'est ainsi que les auteurs ont expliqué ces expressions de l'article 2161 (1). Les diverses portions du terrain acquis par le sieur *Lemaire* sont tout-à-fait distinctes et séparées par des murs. Celle sur laquelle l'hypothèque légale de sa femme serait restreinte, présente, au moyen des constructions qui la couvrent, une valeur libre de plus de 60,000 francs. Les reprises de la dame *Lemaire* ne s'élèvent, d'après son contrat de mariage, qu'à 7,200 francs. Sa résistance est donc dénuée de fondement et d'intérêt. En le décidant ainsi le tribunal civil a bien jugé.

Du 25 *Avril* 1823, ARRÊT de la Cour royale de Paris, première chambre, M. *Séguier*, président; M. *Quequet*, avocat-général; MM. *Devesvres* et ...., avocats, plaidant; par lequel:

« LA COUR, — Considérant que le droit conféré par le loi au mari de disposer seul des conquêts de communauté, ne prive pas la femme des avantages de son hypothèque légale sur ces conquêts à défaut d'immeubles propres du mari; que l'hypothèque légale de la femme non encore séparée de biens ne doit avoir d'autre effet que d'assurer la conservation d'un gage suffisant pour le capital de ses reprises; que l'action en réduction de l'hypothèque, accordée au mari par l'article 2144 du Code, ne peut dépendre entièrement du consentement de la femme; qu'en cas de non consentement de la femme, il appartient au juge d'arbitrer l'excès de l'hypothèque générale, comme de toutes inscriptions, conformément aux articles 2161, 2162, 2163 et 2164 du Code, en prenant l'avis préalable des quatre parens de la famille, s'il le juge nécessaire;

---

(1) Voir le Nouveau Répertoire de Jurisprudence au mot *Réduction d'hypothèque*, art. de M. Tarrible.

» Considérant que, dans l'espèce, l'hypothèque légale de la femme *Lemaire* est primée par le privilége du vendeur des terrains dont il s'agit, et qu'il est de l'intérêt de l'un et l'autre des époux que cette dette soit acquittée; — Avant faire droit sur l'appel, ordonne que quatre parens de la femme *Lemaire* seront assemblés devant le juge de paix de son domicile, à l'effet par eux de donner leur avis sur la réduction demandée, et dès à présent autorise *Lemaire* à employer le prix des deux portions de terrain par lui revendues au paiement en capital et intérêts, du prix de la vente à lui faite de la totalité dudit terrain; à faire lequel paiement ès-mains du vendeur primitif, les sous-acquéreurs seront contraints nonobstant l'hypothèque légale, quoi faisant, déchargés; dépens réservés. » B.

COUR DE CASSATION.

Peut-on jusqu'au jugement définitif demander, par des conclusions additionnelles, des dommages et intérêts auxquels on n'avait conclu ni dans l'exploit introductif d'instance, ni dans les actes postérieurs de l'instruction? (Rés. aff.)

Cette demande en dommages et intérêts doit-elle être prise en considération, pour fixer la compétence en premier ou dernier ressort? (Rés. aff.)

VILLEMEJANE, C. ROUX, VIDAL et autres.

Le 13 février 1819, le sieur *Villemejane* fait assigner les sieurs *Vidal, Roux* et plusieurs autres devant le tribunal civil de Montpellier, pour se voir condamner à la restitution d'une somme de 800 fr., qu'il prétend lui avoir été arrachée par menaces et violences en 1815. Ceux-ci soutiennent que la demande dirigée contre eux est dénuée de fondement et que la somme qui leur a été remise par le sieur *Villemejane*, leur était légitimement due.

Le 21 mai 1819, jugement interlocutoire qui, avant faire

droit, admet le demandeur à la preuve des faits par lui articulés. L'enquête a lieu; elle est suivie d'une instruction assez longue; enfin après plusieurs remises, la cause est renvoyée, pour être plaidée au fond, au 6 août 1819. La veille même du jour fixé pour les plaidoiries et le jugement, le sieur *Villemejane* fait signifier de nouvelles conclusions par lesquelles il demande qu'indépendamment des 800 fr. par lui réclamés, ses adversaires soient condamnés à lui payer une pareille somme de 800 fr. à titre de dommages et intérêts, pour réparation du préjudice qu'ils lui ont causé.

Le tribunal de Montpellier, par jugement du 6 août 1819, a renvoyé les défendeurs des demandes formées contre eux par le sieur *Villemejane*.

Celui-ci interjette appel; mais les sieurs *Roux* et *Vidal* lui opposent que, sa demande originaire ne s'élevant pas au-dessus de 1000 fr., le jugement doit être réputé rendu en dernier ressort, et l'appel déclaré purement et simplement non recevable.

Cette fin de non recevoir est effectivement accueillie par arrêt de la Cour royale de Montpellier du 31 juillet 1820, — « Attendu, y est-il dit, que, soit dans son exploit introductif d'instance, soit dans ses conclusions prises les 10 avril, 21 mai et 7 juillet 1819, le sieur *Villemejane* a borné sa demande à une somme de 800 fr.; qu'à la vérité, le 5 août il a fait signifier un acte d'avoué pour ajouter à sa demande primitive de 800 fr. celle de pareille somme à titre de dommages et intérêts; — Mais qu'il est évident que cette demande tardivement formée n'était pas sérieuse, et qu'elle n'a été jetée dans la cause que pour se ménager un deuxième degré de juridiction; — Que s'il est de principe que les dommages et intérêts qui ont une cause antérieure au litige doivent entrer en considération pour la fixation du taux du premier ou

dernier ressort, cette règle ne doit recevoir son application que dans le cas où les dommages sont demandés lorsque les choses sont encore entières;

« Que dans l'espèce, le litige se trouvait fixé à 800 fr. tant par la demande originaire du sieur *Villemejane*, que par ses conclusions subséquentes des 10 avril, 21 mai et 7 juillet 1819, jour auquel intervint le jugement interlocutoire, qui l'admit à la preuve des faits par lui articulés; que ce jugement eut été évidemment en dernier ressort, puisque la valeur du litige n'était que de 800 fr.; et qu'il impliquerait contradiction que, dans la même cause, le jugement qui ordonne une preuve qui préjuge le fond, fût en dernier ressort, tandis que le jugement définitif intervenu sur le résultat de l'enquête ordonnée, serait susceptible d'appel; — Qu'enfin s'il était libre au demandeur, par une demande en dommages et intérêts vaguement formée à la veille du jugement, et lorsque l'instruction de la cause serait complète, de rendre le litige susceptible de deux degrés de juridiction, il en résulterait que tous les jugemens pourraient, au gré du demandeur, être attaqués par la voie de l'appel, quelque minime que fût l'objet du litige.

Le sieur *Villemejane* s'est pourvu en cassation de cet arrêt, pour violation de l'article 5 du titre 4 de la loi des 16-24 août 1790, qui ne donne aux tribunaux civils le pouvoir de prononcer en dernier ressort, que sur les affaires dont la valeur n'excède pas la somme de 1,000 fr., et pour contravention à l'article 454 du Code de procédure, qui déclare sujets à l'appel les jugemens *qualifiés en dernier ressort*, lorsqu'ils auront été rendus par des juges qui ne pouvaient prononcer qu'en première instance.

C'est un principe incontestable, a dit le demandeur, que pour déterminer la compétence des tribunaux civils relati-

vement au premier ou dernier ressort, l'on doit ajouter au montant de la demande principale dont la valeur n'excède pas mille francs les sommes réclamées à titre de dommages-intérêts. Cette doctrine est consacrée par de nombreux arrêts qui décident que toutes les fois que les dommages-intérêts ont une cause antérieure à la demande, ils doivent être cumulés et réunis pour la fixation de la compétence (1).

Ce principe posé, la conséquence en est facile à déduire. Dans l'espèce, la demande originaire n'avait été portée qu'à une somme de 800 fr. Mais ensuite elle a été augmentée et portée à 1,600 fr. par des conclusions nouvelles tendant à obtenir une autre somme de huit cents francs à titre de dommages-intérêts, pour un préjudice antérieur à la demande. Ces conclusions ont été prises en temps utile, c'est-à-dire avant les plaidoiries et le jugement définitif. C'est donc mal à propos que la Cour royale de Montpellier a déclaré le demandeur non-recevable dans son appel. Le tribunal de première instance a si bien reconnu lui-même que la demande en dommages-intérêts avait été formée utilement, qu'il a statué sur ce chef, aussi bien que sur la demande originaire. Et qu'on ne dise pas que c'était ici un moyen indirect de se ménager un deuxième degré de juridiction ; car l'objection tombe d'elle-même, et disparaît devant cette simple observation, que le demandeur était le maître de former, dès le principe, la même demande, et de rendre ainsi le litige susceptible du double degré de juridiction. Pourquoi voudrait-on lui interdire la même faculté dans le cours de l'instruction ? Existe-t-il une loi qui défende à une partie de réclamer additionellement des dommages-intérêts, quand elle ne les aura pas demandés par son exploit introductif d'instance ou par les conclusions qui l'ont suivi immédiatement ? N'est-ce pas au contraire une règle constante en procédure, que les conclusions peuvent toujours être changées, modifiées, augmentées jusqu'au jugement définitif ? Il est donc évident que l'arrêt attaqué présente

(1) Voir le tome 2 de 1814, page 281, et le tome 2 de 1816, p. 232.

tout à la fois une contravention manifeste aux lois de la procédure et un déni de justice que rien ne peut excuser.

Les défendeurs ont reproduit les motifs développés dans l'arrêt de la Cour royale, en ajoutant toutefois qu'il était jugé en fait, que la nouvelle demande à fin de dommages-intérêts n'avait été jetée dans la cause qu'au dernier moment et uniquement dans l'intention d'enlever aux sieurs *Roux* et *Vidal* le bénéfice d'être jugés en dernier ressort; que, sous ce rapport, l'arrêt attaqué ne présentait qu'une appréciation de fait et de circonstances qui échappait à la censure de la Cour régulatrice.

Du 1er *Avril* 1823, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile; M. *Brisson*, président; M. *Minier*, rapporteur; MM. *Odillon-Barrot* et *Jacquemin*, avocats; par lequel:

«LA COUR,—Sur les conclusions conformes de M. *Jourde*, avocat-général; — Vu l'art. 5 du titre 4 de la loi des 16-24 août 1790; — Vu aussi l'art. 453 du Code de procédure civile; — Attendu qu'aux termes du premier de ces articles, les tribunaux de 1re instance ne sont compétens pour prononcer en premier et dernier ressort, que dans le cas où l'objet de la demande qui leur est soumise n'excède pas la somme de 1,000 fr.; — Que par son exploit introductif d'instance, le demandeur avait conclu à la restitution d'une somme principale de 800 fr. et que par des conclusions additionnelles prises le 5 août 1819, il avait demandé pareille somme de 800 fr. à titre de dommages-intérêts, en réparation des torts qu'il prétendait lui avoir été faits par ses adversaires, antérieurement à la demande principale; que ces deux sommes réunies formant en effet celle de 1,600 francs, excédaient le taux du dernier ressort; — Qu'aussi le tribunal de première instance n'a pas déclaré prononcer en dernier ressort; que cependant la Cour royale de Montpellier a déclaré l'appel interjeté par le demandeur non recevable, en quoi elle a violé l'article 5 du titre 4 de la loi des 16-24 août 1790, et l'article 453 du Code de procédure civile, CASSE.»

B.

COUR DE CASSATION.

La compensation n'a-t-elle lieu qu'entre deux dettes échues et réciproquement exigibles, en sorte que le débiteur d'un failli qui se trouve en même temps son créancier ne puisse opposer la compensation si, lors de la faillite, sa créance n'était pas encore échue ? (Rés. aff.)

DELPECH, C. CESBRON, frères.

Déjà cette question a été jugée dans le même sens et dans une espèce absolument semblable, par un arrêt de la Cour de cassation, du 12 février 1811, rapporté dans ce *Journal*, page 385 du premier semestre 1811. Cette Cour a considéré que pour opérer une compensation de deux créances, il faut qu'elles soient également liquides et exigibles; que des effets de commerce qui n'étaient pas échus lors de l'ouverture de la faillite, et dont le porteur n'aurait pu retirer le paiement par anticipation dans les dix jours qui l'ont précédée, n'ont pu devenir l'objet d'une compensation au préjudice des créanciers du failli; que ces effets ont été atteints par la faillite, et par conséquent soumis à en subir les événemens à l'égal des autres créances de même nature; que d'autre part, la faillite avait saisi à l'instant même la créance du failli, et qu'en la rendant le gage et la propriété de tous les créanciers, elle l'avait soustraite à toute compensation qui n'aurait pas été faite antérieurement;

Que les lois sur les faillites ayant voulu qu'au moment de l'ouverture, les droits des créanciers fussent invariablement fixés, et même que les paiemens faits dans les dix jours qui auraient précédé la faillite, fussent rapportés, il était impossible de supposer que la faillite pût donner à un créancier, porteur d'effets de commerce non échus, le droit de se faire payer en entier, par voie de compensation, d'une créance dont il aurait dû rapporter le montant, s'il l'avait reçu dans les dix jours qui l'ont précédée; qu'un pareil privilége accordé à un créancier au préjudice des autres, ouvrirait

une porte trop large aux abus, et faciliterait les moyens d'éluder les règles que les lois ont établies pour conserver l'actif du failli et maintenir l'égalité entre les créanciers.

Le même principe est également professé par les auteurs. Voici comment s'exprime M. Pardessus, dans son *Cours de droit commercial*, tome 1er, page 228 : « L'exigibilité ne suffit pas toujours pour opérer la compensation. Il faut que la cause qui a rendu l'une ou l'autre dette exigible n'ait pas en même temps l'effet d'invalider le paiement effectif qu'en aurait fait volontairement le débiteur. Par exemple, au moment où *Paul* est tombé en faillite, *Pierre* était son débiteur d'une somme échue ; de son côté, *Paul* failli doit à *Pierre* des sommes payables à une époque qui n'est pas encore arrivée au moment de la faillite. *Pierre* ne sera pas fondé à exciper du principe qui rend exigibles toutes les dettes de son débiteur, pour opposer la compensation. Ce qui lui est dû n'est plus précisément ce qu'il pouvait demander à part en vertu du titre constitutif de la créance ; il n'a plus droit qu'à une quotité de cette créance proportionnelle à ce que les autres prendront aussi dans la masse, suivant les règles particulières aux distributions entre les créanciers d'un failli. S'il pouvait, par l'exception de compensation, éteindre la totalité de la dette, il obtiendrait le paiement de la totalité de sa créance, et alors il serait mieux traité que les autres créanciers. Or, il est de principe que la compensation ne peut avoir lieu au préjudice des tiers. (Code civil, article 1298.) D'ailleurs cette compensation lui procurerait un paiement par anticipation qu'annullent les lois sur les faillites, et comme le même événement qui rend sa créance exigible, est celui qui ne permet plus que le failli fasse volontairement des paiemens, il en résulte l'inadmissibilité de la compensation. »

Ces principes, ainsi exposés, sont d'une telle évidence, qu'on ne doit pas s'étonner de les voir consacrés de nouveau par l'arrêt que la Cour de cassation vient de rendre dans l'espèce suivante :

Le 21 février 1819, les sieurs *Ceslron*, frères, ont reçu d'un sieur *Astiers*, d'Angers, une lettre de change de 5,000 f.

payable au 30 mai suivant par le sieur *Defrondat*, qui l'avait acceptée. Ce dernier était de son côté porteur d'une traite de 2,000 francs, tirée sur les sieurs *Cesbron*, acceptée par eux et payable au 10 avril 1819.

Le 15 mars 1819, le sieur *Defrondat* fait faillite. Le 10 avril suivant, époque de l'échéance de la traite de 2,000 fr. sur les sieurs *Cesbron*, cette traite est présentée à ces derniers. Mais ils refusent de l'acquitter, sur le motif qu'étant créanciers du sieur *Defrondat* de la somme de 5,000 fr. montant de la traite par lui acceptée, dont l'échéance n'est, à la vérité, qu'au 30 mai, mais qui est devenue exigible, par le fait de la faillite, le 15 mars, les 2,000 francs dont ils étaient débiteurs ont dû se compenser, jusqu'à due concurrence, avec les 5,000 francs dont ils sont créanciers.

En conséquence de ce refus, le sieur *Delpech*, syndic de la faillite *Defrondat*, a fait citer les sieurs *Cesbron* devant le tribunal de commerce de Paris, en paiement de la traite de 2,000 francs dont on vient de parler, et, par jugement du 7 mai 1819, ils ont été condamnés à l'acquitter.

Mais sur leur appel, la Cour royale de Paris a rendu, le 18 juin suivant, un arrêt qui, infirmant la sentence des premiers juges, a ordonné que la lettre de change de 5,000 f. serait et demeurerait compensée, jusqu'à due concurrence, avec celle de 2,000 francs, sauf pour le surplus à venir à contribution; considérant, a dit la Cour royale, qu'au 25 mars 1819, la faillite *Defrondat* avait rendu exigible la lettre de change de 5,000 francs acceptée par ce dernier, et que le 15 avril suivant, date de l'échéance de la traite de 2,000 francs dont il s'agit, il s'est opéré compensation jusqu'à due concurrence entre les deux effets.

Le syndic de la faillite *Defrondat* a déféré cet arrêt à la censure de la Cour régulatrice.

Violation des articles 442, 443 et 446 du Code de commerce; fausse application de l'article 448 du même Code, et des articles 1289 et 1291 du Code civil; telles sont les deux ouvertures à cassation qui ont été proposées par le demandeur.

La compensation, a-t-il dit, est un véritable paiement. Ainsi, pour qu'elle puisse avoir lieu, il faut que rien ne s'oppose à la libération de l'un et de l'autre débiteur, qu'ils aient tous deux la capacité de payer et de recevoir; que les deux dettes soient également liquides et exigibles. Ici les parties se trouvaient-elles dans cette position au moment où, suivant l'arrêt attaqué, la compensation de leurs créances respectives se serait opérée entre elles? Evidemment non. Le sieur *Defrondat* est tombé en faillite le 15 mars 1819. A cette époque, aucune des deux dettes n'était encore échue; ainsi jusque là point de compensation possible. A compter du 15 mars, jour de la faillite, le sieur *Defrondat* a été dessaisi, de plein droit, de l'administration de tous ses biens: il n'a plus eu qualité pour payer ni pour recevoir, et dès ce moment aussi, aucun des créanciers du failli n'a pu rendre sa condition meilleure que celle des autres. Voilà ce qui résulte de la combinaison des articles 442, 443 et 446 du Code de commerce. Ce dernier article, notamment, dispose que toutes sommes payées, dans les dix jours qui précèdent l'ouverture de la faillite, pour dettes commerciales non échues, seront rapportées. Or, si le paiement fait dans les dix jours qui précèdent la faillite, pour dette commerciale non échue, est nul, à plus forte raison faut-il en dire autant du paiement fait après la faillite, pour une dette que la faillite seule a rendue exigible. Comment la compensation d'une telle dette pourrait-elle être admise, quand le paiement n'en saurait être valable? *Compensation* et *paiement* ne sont qu'une même chose, et la Cour de Paris, en autorisant les sieurs *Cesbron*, à faire compensation de leur dette avec leur créance sur le failli *Defrondat*, a réellement validé, au mépris de l'article 446, un paiement fait après la faillite, et consacré, en faveur de l'un des créanciers, une sorte de privilége que la loi réprouve, alors que, dans le cas de faillite, elle place tous les créanciers chirographaires sur la même ligne, sans admettre ni distinction, ni préférence entre eux. La Cour royale a donc ouvertement violé les articles 443 et 446 du Code de commerce, et faussement appliqué les principes sur la com-

pensation. Son errreur vient de ce qu'elle a confondu l'exigibilité *par le fait de la faillite* avec l'échéance *par l'événement du terme.* Elle a considéré que la lettre de change de 5,000 fr. acceptée par *Defrondat* et qui ne devait échoir qu'au 30 mai, étant devenue exigible au 15 mars par le fait de la faillite, il avait dû s'opérer, le 15 avril suivant, date de l'échéance de la traite de 2,000 francs souscrite par les frères *Cesbron,* une compensation jusqu'à due concurrence entre les deux effets.

Mais le vice de ce raisonnement est palpable. Lorsqu'un débiteur tombe en faillite, il est naturel et juste que, n'offrant plus de sûreté aux créanciers, ses dettes, quelles qu'elles soient, deviennent exigibles. Il ne peut plus y avoir de terme, quand il n'y a plus de solvabilité. Mais il faut bien distinguer cette exigibilité forcée de l'échéance régulière du terme, et bien se garder de leur attribuer les mêmes effets. L'exigibilité, à l'égard du failli, ainsi que le fait observer M. *Pardessus,* ne donne pas au créancier le droit de demander ni de recevoir, à l'instant que la faillite s'ouvre, le montant intégral de sa créance. Comme elle n'existe que par la faillite, et par le même événement qui produit le dessaisissement, elle est subordonnée à tout ce qui en est la suite naturelle, et notamment à ce que le créancier ne puisse plus recevoir de paiement, que par le moyen des répartitions qui doivent avoir lieu par la suite. Il n'y a d'exception à cette règle que pour le cas où la créance est d'une nature privilégiée.

Tels sont les vrais principes de la matière; ils ont été d'ailleurs expressément consacrés par un arrêt de la Cour de cassation du 12 février 1811, et comme les espèces sont identiques, sa solution aujourd'hui ne saurait être différente.

On répondait pour les défendeurs, que la faillite rendant exigibles toutes les créances sans distinction, même celles à terme, la compensation s'en opérait de plein droit avec celles échues; qu'il serait contraire à l'équité que la créance du failli devenant exigible par l'effet de la faillite, celle des frères *Cesbron* ne le devînt pas aussi, et que la masse pût

s'enrichir à leurs dépens; qu'aucune loi n'avait admis un principe aussi révoltant contre un créancier légitime, dont la créance n'est point contestée et qui remonte à une époque bien antérieure à la faillite; qu'ainsi l'arrêt attaqué était à l'abri de toute censure et que le pourvoi du sieur *Delpech* devait être rejeté.

Cette défense était faible, parce qu'en effet il devenait difficile d'écarter la force des argumens proposés par le demandeur, et surtout l'autorité d'un arrêt de la Cour qui déjà avait jugé la question *in terminis*. Aussi le pourvoi a-t-il obtenu tout le succès qu'on pouvait espérer.

Du 17 *Février* 1823, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile, M. *Brisson*, président; M. *Minier*, rapporteur; MM. *Nicod* et *Jarre*, avocats; par lequel :

« LA COUR,—Sur les conclusions conformes de M. *Jourde*, avocat-général;—Vu les art. 442, 443 et 446 du Code de commerce;

» Attendu que la compensation est un mode de libération réciproque, introduit par la loi entre deux particuliers qui se trouvent en même temps créanciers et débiteurs l'un de l'autre; que chacun d'eux est alors fondé à retenir en paiement de la somme qui lui est due, celle qu'il doit à l'autre, ce qui opère, sans bourse délier, l'extinction des deux créances, jusqu'à concurrence de leur quotité respective;

» Attendu que si, aux termes du Code civil, elle s'opère de plein droit et par la seule force de la loi, il faut néanmoins que le concours des circonstances ne s'y oppose pas;

» Attendu que, dans l'espèce, elles se réunissaient pour y mettre obstacle; qu'en effet *Defrondat* était tombé en faillite ouverte le 15 mars 1819; qu'il devait alors aux frères *Cesbron*, négocians à Paris, le montant d'une lettre de change de 5,000 francs par lui acceptée, mais qui ne devait venir à l'échéance que le 30 mai suivant, tandis que, de leur côté, lesdits frères *Cesbron* étaient ses débiteurs du

montant d'une traite de 2,000 francs, qui ne devait échoir que le 10 avril 1819;

» Attendu que, dans une pareille situation des choses, la compensation ne pouvait pas être légalement autorisée, puisqu'au moment où la faillite *Defrondat* a été déclarée, les créances respectives n'étaient pas devenues exigibles par l'échéance du terme, condition essentielle pour que la compensation puisse être admise.

» Attendu d'ailleurs qu'à compter de l'ouverture de sa faillite, et aux termes de l'article 442 du Code de commerce, *Defrondat* avait été dessaisi, de plein droit, de l'administration de tous ses biens, qui étaient devenus le gage de ses créanciers auxquels ils n'offrait plus aucune sûreté; que, dès-lors, il n'avait plus qualité ni pour payer, ni pour recevoir; que, dès ce moment, les droits de ses créanciers demeuraient invariablement fixés, et qu'on ne pouvait pas admettre que le porteur d'un effet de commerce non échu fût recevable à demander son paiement par voie de compensation après la faillite, puisque, s'il l'avait reçu dans les dix jours qui l'auraient précédée, il aurait été tenu d'en faire raison à la masse;

» Attendu enfin qu'une pareille faveur, ainsi accordée à un créancier au préjudice des autres, introduirait une espèce de privilége qui n'est point autorisé par les lois; que ce serait d'ailleurs faciliter les moyens d'éluder les règles qu'elles ont établies pour conserver l'actif du failli et maintenir l'égalité entre ses créanciers tous également à plaindre, mais tous aussi également frappés par la faillite;

» Attendu que de tout ce que dessus il suit que la Cour royale de Paris a, par son arrêt du 18 juin 1819, violé les articles de la loi ci-dessus énoncés, et en outre faussement appliqué les articles 1289 et 1291 du Code civil, et l'article 448 du Code commerce : CASSE. » B.

COUR DE CASSATION.

L'article 145 *du Code d'instruction criminelle, qui porte que*, les citations pour contravention de police seront notifiées par un hussier, *a-t-il dérogé à la loi du* 6-27 *mars* 1791 (1), *et notamment à l'article* 4 *du Code de procédure?* (2)

Spécialement : *en tribunal de police, le juge de paix peut-il, par application de l'article* 1030 *du Code de procédure, prononcer une amende contre un huissier ordinaire, qui, en matière de police, a signifié une citation au préjudice de l'huissier spécialement attaché à la justice de paix?* (Rés. aff.)

Le Ministère public. — Affaire Mazaud.

« M. le procureur-général expose qu'il est chargé par monseigneur le Garde-des-sceaux, Ministre de la justice, de requérir, dans l'intérêt de la loi, l'annulation d'un jugement rendu, sur l'appel, le 19 juin dernier, par le tribunal de première instance de Compiègne, jugeant correctionellement. — Voici les circonstances de l'affaire.

» Le maire de la commune d'Attichy, arrondissement de Compiègne, fit citer, *par exploit de Mazaud, huissier, demeurant à Attichy*, en date du 30 mai dernier, devant le tribunal de police du canton d'Attichy, le sieur *Prévost*, pour contravention aux lois de police.—Ce *Mazaud*, officier instrumentaire, a bien caractère d'huissier, mais il n'est pas attaché à la justice de paix.

» Le juge de paix, qui avait déjà plusieurs fois repris l'huisier *Mazaud*, et qui lui avait même fait subir des condamnations, pour avoir entrepris sur les droits et fonctions de l'huissier ordinaire, exclusivement choisi pour la justice de paix, crut, avant de prononcer sur l'affaire, devoir s'oc-

(1) Art. XII de cette loi : ..« Les citations et jugemens des juges de paix seront signifiés par eux (les huissiers des juges de paix), et non par autres huissiers, à peine d'amende de six livres, qui sera prononcée par le juge de paix..... »

(2) « La citation sera notifiée par l'huissier de la justice de paix... »

cuper de cet huissier, et de la validité de son exploit; — Quant à l'exploit, il pensa qu'il n'était pas nul, et il se fonda particulièrement sur la jurisprudence de la Cour de cassation (V. t. 2e de 1818, p. 121). Mais il décida en même temps que l'entreprise de l'huissier *Mazaud* devait être réprimée, conformément à l'article 1030 du Code de procédure civile; — En conséquence, par jugement du 1er juin dernier, et attendu qu'il y avait récidive, il condamna cet officier, présent à l'audience, au *maximum* de la peine portée en l'article précité, c'est-à-dire, à l'amende de cent francs.

» On voit donc l'huissier *Mazaud* condamné à 100 fr. d'amende, et condamné par le juge de paix, jugeant en simple police. — Il y eut appel par l'huissier *Mazaud*, devant le tribunal de Compiègne qui rendit, le 19 juin dernier, son jugement, ainsi conçu : — Considérant, 1° que les attributions accordées aux juges de paix sont de deux espèces : l'une pour les matières civiles, en vertu du Code judiciaire; l'autre pour les matières déférées aux tribunaux de simple police, en vertu du Code d'instruction criminelle; — 2° Qu'en ce qui concerne le civil, le juge de paix, aux termes de l'article 4 du Code judiciaire, a le droit de commettre l'huissier attaché à sa justice, pour signifier les citations et les assignations qui y sont portées; même aux termes de l'article 1030, dans le cas de contravention de l'huissier, de le condamner à une amende qui ne sera pas moindre de cinq francs, et n'excèdera pas cent francs; — 3° En ce qui concerne le tribunal de simple police; que l'article 145 du Code d'instruction criminelle, porte que les citations pour contravention de police seront faites à la requête du ministère public ou de la partie qui réclame, et qu'elles seront notifiées par un huissier qui en laissera copie au prévenu, ou à la personne civilement responsable; — 4° Que cet article, en prescrivant la notification de la citation par un huissier, sans la restreindre au ministère de l'huissier du juge de paix, a entendu qu'elle pût être faite par tous huissiers indifféremment; qu'on peut d'autant moins être en doute à cet égard, que cette loi attribue la juridiction de simple police aux

aux maires des communes comme aux juges de paix; qu'en ce cas, un maire n'est point astreint à employer le ministère d'un huissier de la justice de paix, ni le juge de paix autorisé à donner l'exclusion aux huissiers ordinaires, pour favoriser l'huissier qu'il a adopté pour le service de sa justice de paix; — Qu'ainsi, le juge de paix du canton d'Attichy, en condamnant l'huissier *Mazaud*, requis par le ministère public près le tribunal de simple police de canton, en cent francs d'amende, pour prétendue contravention à la loi concernant la justice de paix, a fait une fausse application des art. 4 et 1030 du Code de procédure civile, et a violé l'article 145 du Code d'instruction criminelle; le tribunal met l'appellation, et ce dont est appel, au néant; et corrigeant, annulle le jugement précité, en ce qui concerne l'huissier *Mazaud*, le décharge de la condamnation à l'amende de cent francs, ainsi que des frais.

» Tel est le jugement qui est soumis à l'examen de la Cour... Il faut donc examiner, 1° si l'huissier *Mazaud*, exploitant pour la simple police, a été passible de l'amende; 2° si le juge de paix a pu la prononcer en tribunal de police. Cette dernière question semblerait ne devoir faire aucune difficulté, si l'on décide la première affirmativement. Néanmoins, comme il existe un arrêt de la Cour de cassation, du 7 novembre 1806, dont on pourrait argumenter, il a paru utile à l'exposant de poser la seconde question, et de s'expliquer sur ce point.

» Ainsi donc, on demande d'abord si l'huissier *Mazaud*, exploitant pour la simple police, a été passible de l'amende, d'après le Code d'instruction civile. — La Cour connaît les motifs donnés par le tribunal de Compiègne. Comment transporter les dispositions d'un Code à un autre? Comment imaginer, surtout, que l'huissier de la justice de paix ait un droit exclusif, lorsque l'article 145 du Code d'instruction criminelle porte : « Les citations pour contravention de police seront notifiées par un huissier. Ces mots : *par un huissier*, sont génériques, et excluent le privilége.

» Que l'on puisse passer d'un Code à un autre pour cer-

taines dispositions, il ne saurait y avoir le moindre doute à cet égard. Ainsi, par exemple, pour les formalités de l'exploit, il faut bien les puiser dans le Code de procédure civile; il y a quelques autres exemples que l'on pourrait citer. Au fond, et c'est ici la véritable question, le Code d'instruction criminelle a-t-il dérogé à la loi du 27 mars 1791 et à toutes les lois subséquentes, y compris le Code de procédure (article 4), qui donnent unanimement à l'huissier de la justice de paix le privilége exclusif? — D'abord il serait bien étonnant que le législateur eût voulu établir cette disparate et priver l'huissier, pour le tribunal de police, du privilége le plus équitable. Car quel est le motif de ce privilége? C'est que l'huissier du juge de paix, n'ayant point de rétribution fixe, est indemnisé du service d'audience par le droit exclusif. Le motif est le même pour les deux branches de juridiction. En second lieu, comment imaginer que le législateur aurait voulu introduire une règle particulière, en s'expliquant sur ce point important par une expression qui n'est pas aussi générale qu'on le suppose? C'est ici le cas de dire: *aut cogitatum, aut non cogitatum*. Si le législateur avait pensé à la difficulté, et qu'il eût voulu la résoudre dans le sens du tribunal de Compiègne, il aurait dit *tout huissier*, ou, du moins, *par un huissier du tribunal d'arrondissement*. S'il n'y a pas pensé, il résulte clairement que les choses sont restées dans leur état naturel.

» Le mot qui a frappé le tribunal de Compiègne trouve son explication dans le rapprochement de quelques articles du Code d'instruction criminelle. — L'article 169, au titre *de la Juridiction* des maires comme juges de police, porte: « Le » ministère des huissiers ne sera pas nécessaire pour les ci» tations aux parties; elles pourront être faites par un avertis» sement du maire, qui annoncera au défendeur le fait dont » il est inculpé, le jour et l'heure où il doit se présenter. » — Or, il est évident que ce qui est dit à l'article 145, est dit par opposition à l'article 169, et n'a pas d'autre but. — L'article 19 du Code d'instruction criminelle porte: « Le » conservateur, inspecteur ou sous-inspecteur, fera citer les

» prévenus ou les personnes civilement responsables de-
» vant le tribunal correctionnel. » — Cet article ne dit pas par qui les citations seront signifiées; mais le législateur savait que, d'après les lois précédentes, les gardes forestiers avaient le droit exclusif des significations, droit reconnu par arrêt de la Cour de cassation, du 6 nivôse an 14, et confirmé par avis du Conseil d'Etat, du 26 mai 1807. — Or, c'est encore par opposition à ce droit que l'article 145 a disposé.

» Ainsi, l'article 145 doit être entendu sainement; il faut le conférer, ainsi que nous l'avons dit, avec d'autres articles. Il faut le concilier avec les lois qui donnent au juge de paix le droit d'attacher un huissier à son tribunal; il faut voir surtout le motif de cette institution; il faut enfin ne voir que deux branches de juridiction, et non pas deux tribunaux entièrement distincts pour un objet qui assurément sollicite, et on pourrait dire même, nécessite l'uniformité. — L'exposant finira par invoquer, sur cette première question, le témoignage de M. *Carnot*. — Ce docte commentateur dit, au tom. 1er, pag. 414 : « L'huissier qui doit donner la citation est celui de la justice de paix, lorsque le prévenu est domicilié, ou qu'il est trouvé dans le ressort de cette justice.

» La seconde question est de savoir si l'amende a pu être prononcée par le tribunal de police; et ici revient cette première objection, que les juges criminels ne peuvent puiser des dispositions dans les lois civiles. — Pour sentir que cette objection n'est point applicable à l'objet dont il s'agit, et qu'elle est susceptible de distinction, il faut bien réfléchir sur la nature de l'amende prononcée par l'article 1030 du Code de procédure civile. — Cet article porte :
» Aucun exploit ou acte de procédure ne pourra être déclaré
» nul, si la nullité n'en est pas formellement prononcée par
» la loi. — Dans les cas où la loi n'aurait pas prononcé la
» nullité, l'officier ministériel pourra, soit pour omission,
» soit pour contravention, être condamné à une amende, qui
» ne sera pas moindre de 5 fr. et n'excédera pas 100 fr. »

Ainsi, la nullité de l'exploit est la peine principale; l'amende, la peine subsidiaire. — Nul doute que le tribunal de police ne puisse prononcer une nullité d'exploit, et condamner aux dommages et intérêts en résultant. — Dans l'espèce, la nullité a été mise en question, et le juge de paix a décidé négativement; — Mais puisqu'il aurait pu prononcer la peine principale (car la nullité est une peine), pourquoi n'aurait-il pas pu prononcer la peine subsidiaire?

» Outre la nullité dont il s'agit, il y en a bien d'autres, pour lesquelles le tribunal de police et tous les tribunaux, même la Cour de cassation, sont réglés par le Code de procédure. — Les vices des exploits et les peines pour les contraventions des huissiers sont deux choses indivisibles. Cela résulte du contexte matériel et de l'esprit de l'article 1030. — Sans cette théorie, les juges de paix n'auraient plus ni force ni autorité pour faire respecter les droits de leurs huissiers, qui sont aussi leurs propres droits, et pour maintenir dans son intégralité la procédure que l'on doit observer devant eux. — Assurément le juge de paix ne peut pas suspendre de ses fonctions un huissier qui n'est pas attaché à son tribunal. — Quelle peine prononcera-t-il donc? Est-ce que tous les juges n'ont pas le droit de veiller au maintien de leur juridiction, d'exercer la police de leurs audiences, de réprimer les atteintes portées aux règles qui doivent être observées devant eux? — A quel juge faudra-t-il donc recourir pour réprimer l'entreprise d'un huissier sur les droits de celui qui est investi d'une confiance spéciale, et qui a le droit exclusif d'instrumenter dans le ressort de la justice de paix? . . . .

» Reste à savoir si le juge de paix du canton d'Attichy pouvait prononcer l'amende en tribunal de police; ou s'il devait faire citer l'huissier *Maznud* devant la justice de paix ordinaire. — Mais, en vérité, comment cela pourrait-il faire difficulté? Comment concevoir que le juge de paix dût se constituer en justice ordinaire pour réprimer l'écart d'un huissier qui a instrumenté dans une procédure de police? N'est-ce pas une contravention découverte à l'audience du

COUR DE CASSATION.

La réhabilitation qu'un condamné a obtenue après avoir subi sa peine, a-t-elle pour effet de le soustraire aux peines de la récidive, s'il vient à commettre un second crime ou délit? (Rés. nég.)

LE MINISTÈRE PUBLIC, dans l'intérêt de la loi.

« M. le procureur général expose qu'il est chargé par Mgr le Garde des sceaux, Ministre de la justice, de requérir la cassation, dans l'intérêt de la loi, d'un arrêt rendu, le 26 août 1822, par la Cour d'assises de la Seine, dans les circonstances suivantes :

« Le nommé *Claude Lièvre* a été poursuivi dans ces derniers temps pour crime de faux en écriture privée. Mais précédemment, et en l'an 8, il avait été poursuivi et condamné pour un autre crime. C'est lui-même qui en a fait l'aveu dans son interrogatoire du 27 mai 1822 (joint aux pièces, côté 53), en ces termes : « J'avais été condamné à mort en l'an 8, à Dijon. J'y fus même défendu par M. *Jacquinot-Pampelune*, procureur du Roi actuel. Ma peine a été commuée en dix ans de fers, que j'ai subis. J'ai été réhabilité le 13 septembre 1820. » Il est impossible que cet aveu, qui a successivement passé du tribunal de première instance à la chambre d'accusation, de la chambre d'accusation entre les mains du Ministère public, qui a dû recueillir tous les élémens propres à caractériser le nouveau crime, et des mains du procureur-général en celles du président de la Cour d'assises, dont le soin particulier est de bien connaître les interrogatoires pour établir les preuves et conduire les débats, il est impossible, disons-nous, que cet aveu n'ait pas été connu. Cependant *Claude Lièvre* n'a été condamné qu'à six ans de réclusion, conformément à l'article 150 du Code pénal; et l'article 56 n'a influé en rien sur sa condamnation. Il est évident que la Cour d'assises, ainsi que le Ministère public, ainsi que la chambre d'accusation, a

pensé que la réhabilitation faisait obstacle à l'application de ce dernier article. Mais, quand même cela ne serait pas aussi sensible, et qu'il fallût supposer une erreur de fait, la question serait toujours la même, parce qu'il s'agirait toujours d'un homme coupable d'un premier crime, dont la position légalement constatée ne pouvait être méconnue ni en fait ni en droit.

« L'exposant dénonce l'arrêt du 26 août 1822, pour violation expresse de l'article 56 du Code pénal, et pour faire sentir combien cet arrêt blesse l'ordre public et porte préjudice à l'intérêt social, il présentera quelques observations sur la position de l'individu qui, après un premier crime, a obtenu sa réhabilitation. — Ce serait une grande méprise de confondre les lettres de réhabilitation avec celles qui étaient connues anciennement sous le titre d'*abolition*. L'ordonnance de 1670 avait pris soin elle-même de les distinguer. On n'a qu'à consulter le titre 16 de cette ordonnance. Les lettres de réhabilitation ne faisaient que rétablir le condamné en ses biens et bonne renommée. Les lettres d'abolition éteignaient le crime. Ce n'était pourtant là qu'une fiction, et il faut voir dans M. *d'Aguesseau*, (Cause célèbre de M[me] la comtesse *de Bossu* et des héritiers de M. le duc *de Guise*) combien on était sobre pour les effets rétroactifs.

« L'assemblée constituante, qui avait conservé les lettres de réhabilitation et qui les avait entourées d'un noble appareil, avait dit (Code pénal de 1791, titre 7, 1[ere] partie, art. 10): « La réhabilitation fera cesser, dans la personne du condamné, tous les effets et toutes les incapacités résultant de la condamnation. » Ces expressions, *tous les effets*, pouvaient prêter à une fausse interprétation. Aussi le législateur en 1810, a-t-il cru devoir s'en expliquer d'une autre manière. Le Code d'instruction criminelle porte, article 633 : « La réhabilitation fera cesser, pour l'avenir, dans la personne du condamné, toutes les incapacités qui résultaient de la condamnation. » Ainsi, c'est avec une intention bien marquée que le législateur a voulu déterminer, de la manière la plus claire et la plus limitative, les effets de la réhabilitation. Elle

n'aura d'autre résultat que de faire cesser, pour l'avenir, les incapacités. Quelles sont ces incapacités? Elles sont marquées dans l'art. 28 du Code pénal.

« D'après cet article, si le condamné, avant sa réhabilitation, avait signé un acte devant notaire, sa signature resterait nulle et comme non avenue, malgré la réhabilitation. La réhabilitation n'abolit pas le crime, elle ne peut même être accordée que lorsque la peine a été subie. Elle ne prend point sa source dans la nature du crime, dans les circonstances qui peuvent en affaiblir la noirceur, enfin dans un sentiment d'indulgence, tel que celui qui détermine les lettres de grâce. Que ces circonstances aient quelque influence moralement, cela peut être : elles n'en ont aucune légalement. Les conditions légales sont toutes exprimées dans les art. 619 et suivans du Cod. d'inst. crim. Le crime n'a aucun empire sur la réhabilitation, comme la réhabilitation n'a aucun empire sur le crime. Elle ne l'éteint pas, elle ne le pardonne pas; elle a un effet unique, c'est de relever des incapacités pour l'avenir à cause de la bonne conduite.

« Comment donc le condamné pour un crime pourrait-il ne pas être réputé coupable de récidive en commettant un nouveau crime après sa réhabilitation? Mais il est mille fois plus coupable que le coupable ordinaire. Il a trompé son pays, il a trahi la promesse énergique inhérente à sa demande en réhabilitation, il a profané la main auguste qui avait replacé sur son front la noble empreinte que le crime avait effacée.

« Dira-t-on que cet homme, qui a repris sa place dans la société, qui se trouve à la même hauteur que les autres citoyens, s'il vient à tomber de nouveau, tombe du même point, et ne doit pas être puni plus sévèrement. Oui, cette hauteur à laquelle il a été replacé couvre son crime, mais ne le détruit pas. S'il tombe de nouveau, le crime reparaît et s'appesantit de tout son poids sur sa tête coupable. Et que l'on prenne garde que si le cœur humain est en général un abîme impénétrable, il l'est encore davantage dans les hommes que le crime a souillés et qui ont passé une partie de leur vie dans nos bagnes, c'est-à-dire, là où naissent les idées les plus

monstrueuses, et d'où l'on pourrait sortir avec l'intention de nouveaux forfaits, combinée avec cette mesure de la réhabilitation, sans laquelle on courrait quelquefois le risque de la peine capitale. Cela est extraordinaire, sans doute, mais cela n'est pas impossible. Si ce simulacre de vertu impose une contrainte de cinq années au condamné, ne sait-on pas qu'il est une contrainte d'un autre genre et plus pénible encore, qu'un homme pervers peut s'imposer? Ne sait-on pas qu'il y a eu tel débiteur qui, avec une fortune considérable, mais occulte, a mieux aimé passer cinq annés en prison que de payer ses créanciers?

» Mais laissons ces considérations et revenons-en au point de droit. Le crime n'a pas été aboli, donc le nouveau crime emporte récidive. Et sans cela, il en résulterait qu'après le nouveau crime, le condamné pourrait être admis à une seconde réhabilitation. En effet, l'article 634 du Code d'instruction criminelle porte: « Le condamné pour récidive ne sera jamais admis à la réhabilitation. Si on ne considère pas le second crime comme une récidive, il en résultera que le condamné pourra obtenir de nouvelles lettres de réhabilitation. Cela peut-il être? La nature et la raison ne se révoltent-elles pas contre ce système! Et quels motifs faudrait-il donner encore pour fixer le sens de l'article 633 du Code d'instruction criminelle, déjà si clair par lui-même, et pour faire sentir combien il est malheureux que, volontairement ou involontairement, la Cour d'assises du département de la Seine n'ait point fait l'application de l'art. 56 du Code pénal!

« Ce considéré, etc. *Signé* MOURRE.

« Du 6 *Février* 1823, Section criminelle; M. le baron *Barris*, président; M. *Aumont*, rapporteur; ARRÊT par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Fréteau* avocat-général; — Vu l'article 441 du Code d'instruction criminelle; — Vu le réquisitoire présenté par le procureur général du Roi aux fins d'ordre formel de Mgr le Garde des sceaux, Ministre de la justice; — Vu aussi l'article 633 du susdit Code d'instruction criminelle sur les effets de la réhabili-

tation des condamnés ; et l'article 56 du Code pénal, aux termes duquel quiconque, ayant été condamné pour un premier crime, en commet un second, doit être puni de la peine immédiatement supérieure à celle qui lui aurait été infligée, s'il n'avait pas subi une première condamnation; — Faisant droit audit réquisitoire, et adoptant les motifs y énoncés, CASSE et ANNULLE, dans l'intérêt de la loi, l'arrêt rendu par la Cour d'assises du département de la Seine, le 26 août 1822, dans le procès de *Claude Lièvre.* »

COUR DE CASSATION.

Un notaire peut-il, hors le cas de dol et de fraude, être déclaré responsable envers les parties des nullités qu'il commet dans les actes de son ministère? (Rés aff.)

Le droit d'apprécier la gravité de la faute reprochée au notaire et de décider si cet officier doit ou non encourir la garantie, est-il laissé à la prudence des tribunaux? (Rés. aff.)

MERCIER, C. la dame HOUNEMANN.

La question de savoir si les notaires sont responsables des nullités qui procèdent de leur négligence ou de leur impéritie, a toujours fait la matière d'une difficulté sérieuse. Dans l'ancien droit, les auteurs étaient divisés sur ce point; les uns prétendaient que les notaires n'étaient garans de la nullité de leurs actes que dans le cas de dol et de fraude (1); les autres pensaient, au contraire, que les lois et ordonnances n'attachaient pas à cette seule circonstance les dommages-intérêts dont le notaire peut être tenu envers la partie pour laquelle il rédige des actes nuls, et que la responsabilité était encourue toutes les fois que la nullité procédait d'une faute grossière et qu'il eut été facile d'éviter (2). Ce dernier sentiment paraissait d'ailleurs en harmonie avec le texte de

(1) Jullien, *Elémens de jurisprudence*, liv. 2, titre 7, n° 42.

(2) Rebuffe, *sur les ordonnances*, art. 4, glos. 4. — Henrys, tit. 1er, liv. 2, ch. 4, quest. 27.

la déclaration du roi du 29 septembre 1722, dont l'art. 3 porte : « Voulons que lesdits notaires demeurent responsables des dommages-intérêts que les parties pourront souffrir par la nullité des actes. »

Cependant, il paraît que même après cette déclaration, les notaires n'ont pas été généralement soumis aux dommages-intérêts résultant de la nullité de leurs cas, et que dans certains parlemens, on a continué de juger que le notaire n'était responsable que de son dol ou d'une faute équipollente à dol, tandis que d'autres Cours appliquaient à ces officiers la déclaration du 29 septembre 1722 (1).

La même controverse s'est établie depuis la publication de la loi du 25 ventôse an 11 et du Code civil : plusieurs jurisconsultes, se fondant sur l'article 68 de la loi de ventôse, et plus particulièrement sur les articles 1382 et 1383 du Code civil, ont prétendu que les notaires sont garans de toutes les nullités qui procèdent de leur fait, parce qu'aux termes des articles précités, chacun est responsable du dommage qu'il cause à autrui par son fait, sa négligence ou son imprudence. Tel est le sentiment de M. Toullier, qui dans son *Droit civil français*, tom. 5, n° 389, établit, en thèse générale, « que les notaires répondent des nullités qui proviennent de leur faute, conformément à l'article 1383 du Code civil, *sauf quelques cas d'excuse laissés à la prudence des tribunaux, par l'article* 68 *de la loi du* 25 *ventôse.* » M. Merlin, dans le nouveau *Répertoire de jurisprudence*, professe la même doctrine et fonde la responsabilité des notaires sur les raisons les plus solides. Mais on oppose à ces autorités celle de M. Grenier, qui loin d'admettre l'action

(1) Trois arrêts du parlement de Toulouse, des 8 avril 1743, 22 avril 1749 et 12 mars 1755, ont jugé que le notaire n'était responsable que de son dol. (V. les *Elémens de jurisprudence* de Jullien, et les *Arrêts notables* de Boniface).

Mais un arrêt du parlement de Dijon, en date du 2 juin 1758, recueilli par Bannelier, et un arrêt du parlement de Paris, du 17 juin 1752, rapporté par Soëfve, ont condamné le notaire à des réparations envers la partie, pour nullités provenant du fait de cet officier.

contre un notaire à raison des nullités commises dans les actes dont il a été le ministre, enseigne, dans son *Traité des donations*, n° 232, qu'il n'y a de responsabilité civile, que pour les pertes des minutes, les infidélités dans les dépôts et enfin pour tout ce qui ne serait pas erreur, mais bien prévarication.

Même contrariété dans les arrêts. Ainsi, par exemple, un arrêt de la Cour d'appel de Colmar, du 28 avril 1808, a décidé que le notaire était responsable de la nullité d'un testament pour défaut de mention expresse de sa lecture, tandis que, dans le même cas, la Cour de Rouen a, par arrêt du 7 juin 1809, affranchi le notaire de la garantie, par le motif qu'un notaire ne peut répondre des actes de son ministère, que pour dol personnel ou erreur grossière équipollente à dol, et que dans le cas particulier, la nullité procédant du défaut de mention de la lecture du testament à la testatrice ne devait pas être rangée dans cette catégorie, qu'elle appartenait tout entière à la fragilité de l'intelligence humaine et qu'elle ne pouvait donner lieu par elle-même à la responsabilité du notaire.......... (1). C'est ainsi qu'un arrêt de la Cour de Riom, du 18 janvier 1810, a jugé que le notaire qui oublie de dater un testament, n'est pas garant, envers les légataires, de la nullité résultant de cette omission, toujours sur le fondement qu'en point de droit, sauf le cas de dol ou de fraude, les notaires ne sauraient répondre des nullités qui peuvent se rencontrer dans leurs actes; tandis que la même Cour, par un arrêt tout récent, du 18 juillet 1820, a statué que le défaut d'approbation d'un renvoi qui avait pour objet de réparer une omission essentielle, constituait de la part du notaire une faute grave, et que la nullité résultant de ce défaut d'approbation justifiait l'action en dommages-intérêts dirigée contre le notaire rédacteur (2). On peut consulter dans ce Recueil beaucoup d'autres

(1) Voir ces deux arrêts, 2e sém. de 1809, p. 185 et suiv.

(2) Voir le premier de ces deux arrêts. 1er sém. de 1811, p. 205, et le second, 1er vol. de 1822, p. 226.

arrêts rendus sur des questions analogues et qui semblent se contrarier entre eux. Toutefois, nous ferons remarquer que le plus grand nombre paraît se rallier à l'opinion que la responsabilité des notaires est restreinte au seul cas de dol et de prévarication (1).

C'est au milieu de ce combat d'opinions, de cette contrariété d'arrêts, qu'est intervenu celui de la Cour de cassation dont nous allons rendre compte. Il ne décide pas précisément que les notaires doivent généralement répondre de toutes les nullités qui proviennent de leur fait, parce qu'en effet, l'officier instrumentaire peut se trouver dans des circonstances qui le rendent excusable, et que c'est sans doute par cette considération que l'article 68 de la loi de ventôse, en parlant des dommages-intérêts contre le notaire, se sert de ces expressions *s'il y a lieu*; mais au moins l'arrêt de la Cour de cassation fait disparaître, en grande partie, la difficulté, alors qu'il décide que la loi n'a point attaché au seul cas de fraude ou de dol, la responsabilité des notaires envers les parties victimes des nullités qu'ils ont pu commettre, mais qu'elle la fait dépendre encore de l'omission de certaines formalités, lorsqu'elle est préjudiciable à leurs cliens, et que c'est aux tribunaux qu'il appartient d'apprécier la gravité de la faute reprochée au notaire, et de décider si elle est de nature à entraîner des dommages-intérêts contre cet officier.

Voici, en peu de mots, les circonstances particulières à l'espèce.

Le notaire *Mercier* avait reçu un testament qui instituait la dame *Hounemann* légataire universelle. Mais, sur la demande des héritiers du testateur, cet acte fut annullé par arrêt de la Cour royale de Nancy, du 8 janvier 1821, pour ne pas contenir la mention expresse de la déclaration du disposant qu'il ne sait ou ne peut signer, mention prescrite, à peine de nullité, par les articles 973 et 1001 du Code

(1) Voir le tome 1er de 1816, p. 228. — Le tome 1er de 1819, pag. 337, le tome 2 de 1820, p. 540.

civil. Le même arrêt, faisant droit sur la demande récursoire de la légataire, condamna le sieur *Mercier* aux dommages-intérêts de la dame *Hounemann*, résultant de la nullité encourue par son fait. Cette dernière partie de l'arrêt est fondée sur l'article 68 de la loi du 25 ventôse an 11, et sur les articles 1382 et 1383 du Code civil, aux termes desquels les notaires seraient responsables de toutes les nullités qui proviennent de leur faute.

Le notaire *Mercier* s'est pourvu en cassation de cet arrêt, pour violation ou fausse application des articles précités de la loi de ventôse et du Code civil.

Le demandeur a prétendu que, dans l'hypothèse où les articles 1382 et 1383 du Code seraient applicables au cas dont il s'agit, la peine qu'ils prononcent ne pourrait être encourue pour de simples fautes, qui appartiennent toujours à la fragilité de notre intelligence; qu'en effet, ces articles sont placés au chapitre intitulé, *des Délits et Quasi-Délits*, ce qui suppose dans l'auteur du dommage causé à autrui, une intention plus ou moins coupable, ou une faute tellement lourde et grossière qu'elle exclut toute possibilité d'excuse.

Le demandeur ajoutait qu'au surplus ces articles, selon l'observation de M. de *Maleville*, ne concernent nullement ceux qui exercent des fonctions libérales, notamment les notaires dont les devoirs et les obligations sont tracés dans une loi spéciale, celle du 25 ventôse an 11; que l'article 68 de cette loi, déterminant expressément les peines qu'il prononce, ne porte contre les notaires celle des dommages-intérêts des parties que dans les deux cas où l'acte n'est point signé des contractans, où qu'étant signé d'eux il ne vaut que comme acte sous seing privé; que même ces mots, *s'il y a lieu*, employés dans l'art. 68, indiquent que pour les deux cas précisés, les dommages-intérêts ne sont pas encourus de droit, et supposent virtuellement des cas d'excuse; qu'il fallait, par conséquent, en revenir à ce principe consacré par la jurisprudence, que les notaires ne sont garans des fautes et des erreurs qu'ils commettent dans l'exercice de leur ministère, qu'autant qu'elles décèlent le dol et la mauvaise foi; et

casser l'arrêt attaqué, en ce qu'il avait adopté un système de rigueur qu'aucune loi n'autorise, que l'équité repousse et qui, rendant les notaires indéfiniment responsables, même de l'obscurité ou de la mauvaise rédaction des lois, tendrait à dégoûter les personnes honnêtes d'une profession où la probité et les talens ne seraient point un sûr préservatif contre la ruine et le déshonneur.

Du 14 *Mai* 1822, ARRÊT de la section des requêtes; M. *Henrion-de-Pensey*, président; M. *Lecoutour*, rapporteur; M. *Loiseau*, avocat, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *Cahier*, avocat général;—Attendu que les articles 68 et 14 de la loi du 25 ventôse an 11, n'ont pas attaché au seul cas de fraude ou de dol les dommages-intérêts dont les notaires peuvent être tenus vis-à-vis des parties pour lesquelles ils rédigent des actes, mais qu'ils les ont fait encore dépendre de l'omission de certaines formalités, préjudiciable à leurs cliens, et que ces mots, *s'il y a lieu*, employés dans l'article 68, laissent aux tribunaux le pouvoir discrétionnaire de déclarer si des dommages-intérêts doivent être prononcés ou refusés;—REJETTE. »

COUR D'APPEL DE PARIS.

Une femme dont le mari est absent, peut-elle, sans aucune autorisation, valablement s'obliger pour des sommes modiques, destinées à lui procurer des alimens? (Rés. aff.)

Les Héritiers HAMELIN, C. la dame DE TILLY-BLARU.

Le sieur *Tilly-Blaru* a quitté la France en 1792. Pendant son absence, la dame *de Tilly*, réduite à une grande gêne, eut recours à l'obligeance du sieur *Hamelin*, son frère, qui lui prêta, en différentes fois, une somme de 1,546 fr. pour subvenir à ses besoins. Le prêt résulte de plusieurs reconnaissances souscrites par la dame *de Tilly* dans le cours des années 1793 et 1794, et contenant, de sa part, l'en-

gagement de rembourser le sieur Hamelin sur sa légitime, ou plus tôt, s'il lui était possible.

Le sieur *de Tilly*, rentré en France, y est décédé, sans fortune, en 1811. M. *Hamelin* était mort lui-même dès l'année 1801, sans avoir été remboursé des sommes qu'il avait prêtées à sa sœur. Ses enfans et ses héritiers n'ont point demandé à la dame *de Tilly*, leur tante, le paiement de ce qu'elle devait à leur père, tant qu'ils ont jugé que la modicité de ses ressources s'opposait à sa libération. Mais les circonstances étant devenues plus favorables, et la dame *de Tilly* ayant recueilli sa part de la succession de sa mère, ils ont réclamé le remboursement des 1,546 francs montant de ses reconnaissances. La dame *de Tilly* ayant résisté à cette prétention, les héritiers *Hamelin* ont pratiqué sur elle des saisies-arrêts, et l'ont fait assigner en validité devant le tribunal civil de la Seine.

Pour sa défense, la dame *de Tilly* s'est retranchée dans le moyen de droit; elle a soutenu que ses obligations étaient nulles, comme ayant été contractées par une femme sous puissance de mari, sans aucune autorisation de la part de ce dernier, et, à son défaut, de la justice.

Ce système fut effectivement consacré par un jugement du 26 juillet 1822, conçu en ces termes : — Attendu que l'inscription du sieur *de Tilly-Blaru* sur la liste des émigrés, n'est pas légalement établie; que d'ailleurs, en admettant la réalité de cette inscription, la dame *de Tilly Blaru* n'était point dégagée de la puissance maritale, et qu'elle devait, à défaut d'autorisation de son mari, obtenir celle de la justice; le tribunal déboute les héritiers *Hamelin* de leur demande.

Appel de ce jugement.

Et d'abord, a-t-on dit pour les appelans, quand il serait vrai que les obligations souscrites par la dame *de Tilly* dussent être réputées nulles à cause de son incapacité, il est certain qu'elle serait non-recevable à proposer cette nullité, aujourd'hui qu'il s'est écoulé plus de dix ans depuis

la dissolution du mariage. L'article 1304 du Code civil est positif à cet égard.

Au surplus, que la dame *de Tilly* ait pu valablement s'obliger, à l'époque de 1793, sans aucune autorisation, c'est un point qui n'est pas susceptible d'être contesté, par deux raisons également péremptoires. D'abord, il est constant en fait que M. *Tilly-Blaru* était inscrit sur la liste des émigrés. Cette preuve résulte d'un certificat du préfet, de la liste imprimée sur laquelle se trouve son nom, et de sa présence à l'armée du prince de Condé, justifiée par des certificats en bonne forme. Il est vrai que l'inscription sur la liste n'offre point une identité parfaite à raison de quelque différence dans les prénoms et qualités; mais comme l'émigration du sieur *de Tilly* est notoire, et qu'une conviction morale suffit à la justice, il est certain que tous les doutes élevés par l'adversaire, pour le besoin de sa cause, ne sauraient, aux yeux de la Cour, prévaloir sur l'évidence.

S'il est constant que M. *de Tilly-Blaru* était inscrit sur la liste fatale à l'époque de 1792, il suit de là qu'il a été frappé de mort civile par la loi du 28 mars 1793, que dès ce moment sa femme, dégagée des liens de la puissance maritale, n'a plus eu besoin d'autorisation pour contracter, et que sous ce premier rapport, son obligation de 1,546 fr. est parfaitement valable.

Mais allons plus loin, et supposons, avec les premiers juges, que l'inscription du sieur *de Tilly* sur la liste des émigrés ne soit pas légalement établie, toujours est-il que son absence du territoire français est un fait qui n'est pas douteux et que l'adversaire elle-même est obligée de reconnaître. Ce point de fait une fois admis, voyons en droit quelle en sera la conséquence. Sans doute, il est de règle générale que la femme sous puissance de mari, ne peut valablement s'obliger, sans autorisation de la part de ce dernier, et, à son défaut, sans recourir à la justice; mais ce principe comporte des exceptions. C'est ainsi que les obligations souscrites par des femmes non autorisées pour les fournitures de leurs maisons, furent souvent déclarées va-

lables, surtout quand elles n'étaient pas excessives. C'est ainsi que les actes de simple administration, faits par une femme dont le mari est éloigné, trouvent souvent grâce aux yeux de la justice, bien qu'ils aient eu lieu sans autorisation spéciale, et pourquoi? parce qu'il existe dans la cause de la dette un motif suffisant pour valider l'obligation, dans ce cas l'équité prévaut sur le principe rigoureux de droit. « Par exemple, dit M. *Toullier*, si celui qui a prêté à la femme non autorisée, prouve que la somme empruntée a été employée en entier au paiement d'une dette légitime, soit de la femme, soit de la communauté, il peut la réclamer, non en vertu de l'acte de prêt qui est nul, faute d'autorisation, mais en vertu de l'obligation naturelle, fondée sur l'équité qui ne permet pas qu'on puisse s'enrichir aux dépens d'autrui. Ainsi, poursuit le même auteur, toutes les fois qu'il est prouvé que les sommes reçues par la femme ont tourné à son utilité, à celle de son mari ou de ses enfans, la répétition n'en peut être contestée. » M. *Toullier* se fonde sur les art. 1241 et 1312 du Code civil. Dans l'espèce, M. *de Tilly-Blaru* était absent du territoire français, sa femme était réduite à la plus grande gêne. Dans sa détresse, elle a recours à son frère qui partage avec elle ses faibles ressources; elle lui emprunte des sommes modiques qui ont servi à ses alimens et à ses besoins de première nécessité: le mari lui-même n'aurait pu se soustraire au paiement d'une dette sacrée pour lui, puisqu'elle avait servi aux alimens de l'épouse qu'il était de son devoir de nourrir et de substanter. Comment se fait-il donc que la dame *de Tilly*, qui a profité directement des sommes prêtées, puisse aujourd'hui se refuser au paiement d'une dette aussi légitime? C'est une prétention révoltante que la Cour ne saurait consacrer, en ce qu'elle porte avec elle un caractère d'injustice et d'ingratitude que rien ne peut excuser.

L'intimée a reproduit sur l'appel le système de défense qu'elle avait déjà présenté aux premiers juges, mais avec moins de succès.

Du 1er *Mai* 1823, ARRÊT de la Cour royale de Paris, deuxième chambre; M. *Agier,* président; M. *Joubert,* avocat-général; MM. *Devesvres* et *Fremy,* avocats; par lequel :

« LA COUR, — Faisant droit sur l'appel interjeté par les héritiers *Hamelin,* du jugement rendu par le tribunal civil de la Seine, le 26 juillet 1822; Considérant que les deux titres représentés sont écrits et signés par *Marie-Jeanne-Adélaïde Hamelin,* alors épouse *de Tilly-Blaru,* et contiennent de sa part l'engagement positif de rembourser sur sa légitime, ou sitôt qu'il lui sera possible, les sommes qui y sont mentionnées; que des expressions aussi positives ne permettent point de considérer ces titres comme de simples quittances ou décharges que la sœur aurait données à son frère; Considérant qu'il est constant dans la cause, qu'à l'époque à laquelle les titres ont été souscrits, le vicomte *de Tilly-Blaru* était absent, et que dès lors son épouse a pu, sans son autorisation, et sans recourir à celle de la justice, s'obliger valablement *pour des sommes modiques et qui étaient évidemment destinées à lui procurer des alimens;* — Met l'appellation et ce dont est appel au néant; Emendant, décharge les héritiers bénéficiaires *Hamelin* des condamnations contre eux prononcées; statuant au principal, tient pour reconnues les écritures et signatures apposées au bat des deux reconnaissances dont il s'agit, lesdites reconnaissances dûment visées pour timbre, et enregistrées à Paris, le 2 janvier 1822; en conséquence condamne *Marie-Jeanne-Adélaïde Hamelin,* veuve *de Tilly-Blaru,* à payer aux héritiers bénéficiaires de *Mathurin Hamelin,* la somme de 1,546 fr. montant des deux reconnaissances dont il s'agit, et ensemble les intérêts d'icelle, à compter du jour de la demande; déclare bonne et valable l'opposition formée à la requête des héritiers bénéficiaires *Hamelin,* sur la veuve *de Tilly-Blaru,* le 3 janvier 1822, ès-mains de *Morin;* en conséquence, ordonne que les sommes dont ledit tiers saisi se reconnaîtra ou sera reconnu débiteur, seront versées entre les mains des héritiers bénéficiaires *Hamelin,* en déduction ou jusqu'à concurrence des

voie de la tierce-opposition, lui attribuait cette créance tout entière.

Les sieurs *Camus* et *Lepère*, intimés, ont cru d'abord pouvoir nier qu'il s'agit d'une créance mobilière. En effet, ont-ils dit, d'après l'arrêt confirmatif du 28 août 1816, la dame *Despelles* a été reconnue créancière de son mari d'une somme de 2,948 fr. Or, un prélèvement jusqu'à concurrence de cette somme a été ordonné sur les immeubles de ce dernier. Donc, la dame *Despelles*, ou ses représentans, se sont trouvés propriétaires d'une partie des biens dépendant de la succession de *Henri Reuillon*. Ce raisonnement est, d'ailleurs, justifié par les dispositions des art. 1471 et 1472 du Code civil, qui supposent manifestement que la femme peut devenir propriétaire d'une partie des immeubles de son mari, pour raison de ses reprises matrimoniales. Et vainement, dans l'espèce, objecterait-on que le prélèvement n'a pas encore été effectué, quoiqu'il fût ordonné; la dame *Despelles* ou ses ayant-cause peuvent en réclamer l'exécution.

Toutefois, les intimés, peu confians dans ce système, observaient qu'en admettant que le droit de la dame *Despelles* fût resté une simple créance mobilière, elle devait être distribuée contributoirement entre ses créanciers; que la dame *Rossignol* ne pouvait invoquer un droit de préférence sur cette créance.

Inutilement, disaient-ils, cette dame se prévaut-elle de l'arrêt de 1816. D'une part, cet arrêt n'a attribué aucun droit exclusif à la dame *Rossignol*; il s'est borné à ordonner un versement, sauf les droits des créanciers qui pourraient se présenter, et qui peuvent demander à être colloqués jusqu'à la clôture de la distribution.

D'une autre part, ces décisions sont étrangères aux sieurs *Camus* et *Lepère*. Elles n'ont point été rendues avec eux; et dès-lors, elles ne peuvent leur être opposées; c'est à leur égard *res inter alios judicata*. C'est une erreur de prétendre qu'ils auraient dû les faire réformer par la voie de la tierce-opposition. En effet, cette voie, toute facultative

d'après le texte même de l'art. 474 du Code de procédure, n'est pas nécessaire pour écarter les effets d'un jugement ou d'un arrêt dans lequel on n'a pas été partie. Ici les intimés invoquaient l'opinion de M. Merlin, dans le *Répertoire de jurisprudence*, au mot *Tierce opposition*, § 6.

Du 18 *mai* 1822, ARRÊT de la Cour royale de Bourges, deuxième chambre; M. *Delamétherie*, président; M. *Legoube*, substitut de M. le procureur-général; MM. *Delasalle*, avoué, *Thiot-Varenne* et *Mater*, avocats; par lequel :

« LA COUR, — 1° Considérant que *Jeanne Despelles*, créancière de la succession de *Henri Reuillon*, pour ses reprises matrimoniales, avait hypothèque sur tous les biens qui avaient appartenu à son mari, que cette hypothèque frappait sur chaque partie de ses biens, et qu'elle avait droit de réclamer sur chacune d'elles la totalité de sa créance (2114, Code civil); — Que l'action qu'elle pouvait exercer a passé à ses créanciers; qu'ainsi, la veuve *Rossignol* qui la représentait, a pu exiger de *Jean-François Reuillon*, ou de ceux qui possèdent la portion qu'il a eue dans la succession de *Henri* son père, la somme totale que cette succession devait à *Jeanne Despelles*, sauf à eux à s'entendre avec *Eustache Reuillon*, dont la part était également grevée;

» Considérant que *Jeanne Despelles* n'était pas propriétaire des biens qui avaient appartenu à son mari; qu'elle n'avait pas le *jus in re*; que seulement, en sa qualité de créancière pour ses reprises, elle avait une hypothèque particulière, *jus ad rem*; — Que ce n'est pas en vertu de leurs hypothèques que ses créanciers viennent réclamer le montant de ses reprises, mais comme usant de la faculté que la loi lui attribuait pour en obtenir le paiement; que tous se trouvant placés sur la même ligne, ne peuvent avoir des droits différens, et que le montant de sa collocation ne suffisant pas pour les désintéresser tous, il devait être distribué, par contribution entre eux, comme chose mobilière (778, Code de procédure); — Qu'en vain les intimés objectent que *Rossignol* avait demandé le prélèvement en nature, dans le cas où les immeubles de la succession *Henri Reuillont* se-

raient partageables; que des décisions souveraines, relativement à elle, l'ont ainsi réglé; que ces immeubles ayant été réellement divisés, il ne s'agit pas d'une chose mobilière, mais d'un immeuble, à raison duquel il faut suivre l'ordre établi par l'art. 2166 du Code civil;

» Considérant qu'en quelques termes qu'eût été conçue la demande formée par *Rossignol*, quelle qu'ait été la décision rendue par les tribunaux, lorsque n'ayant point de contradicteurs, *Rossignol* a dû obtenir d'eux tout ce qu'il demandait, ni les conclusions par lui prises, ni la décision des tribunaux qui les ont adjugées, ne peuvent changer la nature du droit qu'avait *Rossignol*, ni transformer en immeuble ce qui est essentiellement mobilier; — Qu'en examinant le droit de la femme *Despelles*, exercé par *Rossignol*, on voit qu'il se réduisait à demander le paiement d'une créance; que ce recouvrement opéré n'a placé dans sa succession qu'une somme mobilière à laquelle tous ses créanciers ont un droit égal, suivant leurs titres respectifs.

» 2° Mais la dame veuve *Rossignol* fait une objection contre ce principe général; elle excipe du jugement de Château-Chinon rendu le 16 mars 1815, de l'arrêt de la Cour qui l'a confirmé le 28 août 1816, et qui lui accordent le prélèvement de la somme entière de 2,948 francs. Elle prétend qu'il y a ici chose jugée, et que les efforts de ses adversaires viennent se briser contre cet obstacle insurmontable.

» Considérant que ces décisions souveraines ont réellement attribué à la veuve *Rossignol* les 2,948 fr. qu'elle réclame; qu'à la vérité ces décisions rendues, sans que les intimés fussent en cause, pouvaient être attaquées par eux; qu'ils avaient la voie de la tierce opposition; mais que n'en ayant pas usé, les juges de Château-Chinon n'ont pu, dans le jugement dont est appel, anéantir un de leurs précédens jugemens, confirmé par un arrêt de la Cour, tant que ces décisions n'étaient pas légalement attaquées; qu'en vain les intimés objectent qu'il a été jugé par la Cour de cassation que la tierce opposition n'était pas tou-

jours nécessaire pour écarter des jugemens dans lesquels on n'a pas été partie; — Considérant que si de telles décisions existaient réellement, c'est que les jugemens auraient été détruits, ou sur un appel, ou sur une opposition, ou d'après une autre voie quelconque; mais qu'il est impossible que deux décisions souveraines, donnant la même chose à deux individus ayant des intérêts opposés, subsistent simultanément; — Que, dans l'espèce actuelle, le tribunal de Château-Chinon a réformé et détruit par le fait un arrêt de la Cour dont l'existence n'est point attaquée; — Que si la Cour confirmait ce jugement, il se trouverait deux décisions émanées d'elle, l'une et l'autre en pleine vigueur, et tout-à-fait contradictoires, puisque la dernière enlèverait à la dame veuve *Rossignol* tout ou partie de ce que la première lui a attribué; — D'où il suit qu'à défaut par les intimés d'avoir employé les moyens que la loi leur offrait pour écarter des jugemens dans lesquels ils n'étaient pas parties, ces jugemens conservent toute leur force et doivent recevoir leur exécution;

» La Cour a mis le jugement dont est appel au néant; ordonne que l'état provisoire de collocation, à la date du 8 février 1819, sera exécuté, etc. »

COUR D'APPEL DE GRENOBLE.

L'acquéreur d'un immeuble qui a rempli les formalités prescrites par l'article 2194 du Code civil, pour purger les hypothèques légales, est-il encore tenu de faire aux créanciers qui ont pris inscription, les notifications dont parle l'article 2183, à l'effet de les mettre en demeure de surenchérir? (Rés. nég.)

Au contraire: *Ces créanciers doivent-ils, à peine de déchéance, s'inscrire et surenchérir dans les deux mois fixés par l'article 2194?* (Rés. aff.)

FAVIER, C. les mineurs BRUN.

Le sieur *Chapelard de Romont*, tuteur des enfans *Brun*,

fut destitué de la tutelle et condamné, par arrêt du 16 février 1810, à payer à ses pupilles une somme de 9,812 fr. 65 cent.

Le 15 novembre 1812, le sieur *Chapelard* vendit une pièce de terre au sieur *Favier*. Le contrat de vente fut déposé au greffe du tribunal civil du lieu de la situation, le 30 juillet 1819; l'acte de ce dépôt a été signifié aux personnes désignées dans l'article 2194, et notamment au sieur *Cros*, nouveau tuteur, et au subrogé tuteur des mineurs *Brun*; enfin, l'affiche prescrite par le même article a eu lieu.

Le sieur *Cros* prit inscription, dans les deux mois, sur l'immeuble vendu.

Le 29 octobre suivant, l'acquéreur provoqua l'ouverture d'un ordre pour la distribution de son prix.

Mais le 19 novembre, le sieur *Cros* le somma de lui faire la notification ordonnée par l'article 2183; et le sieur *Favier* n'ayant pas déféré à cette sommation, il le mit en demeure de payer ou de délaisser, conformément à l'art. 2169.

L'acquéreur a formé opposition aux poursuites, et a cité le sieur *Cros* devant le tribunal civil de Valence, pour en voir ordonner la discontinuation, sauf le droit qui serait réservé au défendeur de produire à l'ordre.

Il a soutenu que les articles 2183, 2184 et 2185 du Code civil n'étaient applicables qu'aux créanciers inscrits avant la vente; que pour s'en convaincre, il suffisait de lire attentivement le texte de ces articles et de rapprocher la rubrique sous laquelle ils sont placés, de celle du chapitre 9 du même titre; qu'aux termes de l'article 835 du Code de procédure civile, les créanciers ayant des hypothèques judiciaires ou conventionnelles non inscrites au moment de la transcription, sont mis en demeure de s'inscrire et de surenchérir par le seul fait de cette transcription; que l'accomplissement des formalités prescrites par l'article 2194, relativement aux hypothèques légales, doit à plus forte raison produire le même effet; que ces formalités apprennent aux personnes chargées par la loi de prendre les inscriptions et de surenchérir, tout ce qu'elles ont besoin de savoir pour exercer,

en parfaite connaissance de cause, l'un et l'autre de ces droits; que dès lors il est juste et conforme au système de notre législation hypothécaire, de circonscrire l'action de surenchère aussi bien que la mesure conservatoire de l'inscription, dans le délai fatal des deux mois du dépôt et de l'affiche ordonnée par l'article 2194; que cette doctrine est confirmée par l'article 2195 du même Code et par l'article 775 du Code de procédure, qui supposent que l'immeuble est définitivement acquis à l'acheteur, et que son prix est irrévocablement fixé, à l'expiration du délai dont on vient de parler; qu'en effet, le premier de ces articles n'impose à l'acquéreur qui a exécuté la disposition de l'article 2194, aucune autre obligation que celle de se libérer de son prix, et le second autorise l'ouverture de l'ordre trente jours après le délai de l'article 2194.

Après s'être efforcé d'établir que la notification mentionnée dans l'article 2183 devait être faite aux créanciers qui ont fait inscrire des hypothèques légales dans les deux mois du dépôt, le sieur *Cros* a prétendu subsidiairement que la déchéance du droit de surenchérir, faute de l'avoir exercé dans un certain temps, était une véritable prescription, et que sous ce rapport, le temps fixé ne pouvait pas courir contre des mineurs.

Du 16 août 1820, jugement qui accueille la demande du sieur *Favier*, par les motifs suivans:

« Attendu que le mode indiqué par l'article 2194 du Code civil, pour purger les hypothèques légales non inscrites, a pour effet de suspendre, pendant deux mois seulement, en faveur d'une certaine classe de créanciers, la clause résolutoire, dont l'exercice appartient à tout créancier inscrit, au moyen de la surenchère du dixième du prix, et qu'à l'expiration de ce délai le contrat devient parfait, et le prix stipulé définitivement fixé, puisque le prix peut à l'instant être payé aux créanciers qui sont placés en ordre utile;

» Attendu que, dès lors, on ne peut étendre au-delà de ce délai la faculté de surenchérir, qui compète, sans aucun doute, aux créanciers ayant une hypothèque légale inscrite;

qui leur est accordé à cet effet sera écoulé, il lèvera un état des inscriptions, et fera à tous les créanciers inscrits les notifications prescrites par l'art. 2183. De cette manière, le délai de quarante jours fixé par l'art. 2185 pourra s'accomplir en même temps à l'égard de tous. Mais, si l'acquéreur ne suit pas cette marche, et qu'il fasse les notifications de l'art. 2183 avant l'expiration du délai de l'art. 2194, les hypothèques légales, inscrites postérieurement, n'en seront pas, pour cela, déchues du droit de surenchère qui leur appartient; et l'acquéreur devra faire des notifications spéciales, après que l'inscription aura été prise.

Les premiers juges ont cherché dans l'article 835 du Code de procédure un moyen de justifier leur décision. Mais comment n'ont-ils pas vu qu'il fallait en tirer une conséquence tout-à-fait opposée? L'art. 835 dispense l'acquéreur de faire aux créanciers dont l'inscription n'est pas antérieure à la transcription de l'acte, et qui ne se sont inscrits que dans la quinzaine suivante, les significations prescrites par les art. 2183 et 2184 du Code civil. Cette disposition ne peut s'appliquer qu'aux créanciers dont les hypothèques sont soumises, de droit commun, à la formalité de l'inscription. Si le législateur avait voulu l'étendre aux créanciers ayant des hypothèques légales, il n'eût pas manqué de le faire. Il ne l'a pas fait, et dès-lors, il demeure constant que ces créanciers doivent profiter du bénéfice des principes généraux sur la surenchère.

L'article 2195 du Code civil ne prouve rien pour la thèse du jugement attaqué. Dire que l'acheteur sera libéré en payant son prix aux créanciers antérieurs aux femmes et aux mineurs, ce n'est pas dire que cette libération pourra avoir lieu avant que ces derniers aient été mis en demeure de surenchérir, et aient laissé passer le délai qu'ils avaient pour le faire.

L'article 775 du Code de procédure ne prouve pas davantage. Et d'abord ce ne serait pas une disposition réglementaire du Code de procédure qui pourrait enlever des droits établis par le Code civil. D'ailleurs, l'ordre pourra, en effet,

être provoqué trente jours après l'expiration des délais prescrits par les art. 2185 et 2194 du Code civil, s'il n'est pas pris d'inscription d'hypothèque légale dans les deux mois fixés par ce dernier article, ou si l'on remplit les formalités tendant à purger les hypothèques, avant de remplir celles qui ont pour objet la purge du droit de surenchère. L'article 775 ne peut avoir eu en vue que ces deux cas.

L'intimé a reproduit et développé les moyens qui avaient fait triompher sa cause en première instance; et le 27 *décembre* 1821, ARRÊT rendu sur les plaidoiries de MM. *Gauthié* et *Fluchaire*, avocats; par lequel :

« LA COUR, — Adoptant les motifs des premiers juges, confirme le jugement dont est appel. »

COUR D'APPEL DE METZ.

Lorsqu'un notaire, obligé de rendre un compte en justice, a joint à ses pièces justificatives, pour être remise au juge-commissaire, la minute d'un acte par lui reçu, a-t-il encouru les peines de discipline pour s'être dessaisi d'une minute, hors les cas prévus par la loi? (Rés. aff.)

LE MINISTÈRE PUBLIC, C. Me L.....

Plusieurs fautes contre la discipline avaient été imputées à Me *L.....*, notaire, par le *Ministère public*, qui l'avait fait traduire devant le tribunal de Thionville. On reprochait notamment à ce notaire d'avoir, dans une instance en compte, joint à son dossier la minute d'un acte de vente, pour qu'elle fût soumise au juge-commissaire. Ce fait était considéré comme une contravention à l'article 22 de la loi du 25 ventôse an 11, sur le notariat, qui défend aux notaires de se dessaisir d'aucune minute, si ce n'est dans les cas prévus par la loi, et en vertu d'un jugement.

Pour se justifier, le notaire observait qu'il ne s'était pas dessaisi, à proprement parler, de sa minute; qu'il en était toujours en possession, puisqu'il pouvait la reprendre à sa volonté; qu'au surplus, il était d'autant moins blâmable

qu'en joignant la minute même au dossier de ses pièces, il avait voulu éviter les frais d'une expédition, qui seraient retombés à la charge de son adversaire, autrefois son mandant.

Les premiers juges, accueillant cette défense, avaient acquitté Me *L.....*

Mais sur l'appel interjeté par M. le procureur du Roi, ce jugement fut réformé.

Du *7 mai* 1822, ARRÊT de la Cour royale de Metz, section civile; M. *Gérard-d'Hannoncelle*, premier président; M. *Julien*, premier avocat-général; plaidant M. *Parant*, par lequel :

« LA COUR, — Attendu que, de l'aveu même de *L....*, il a eu l'imprudence, contrairement à l'article 22 de la loi organique du notariat, de se dessaisir de la minute de l'acte de vente dont il s'agit pour être remise au juge-commissaire; que cette infraction, quoique en cela il n'ait eu sans doute d'autre but que d'éviter les frais, est néanmoins répréhensible; — Par ces motifs, la Cour met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant et statuant par jugement nouveau, fait injonction au notaire *L....* d'être plus circonspect à l'avenir et le condamne aux dépens, etc. »

COUR DE CASSATION.

La violation de tombeaux ou de sépultures, suivie de la soustraction des objets renfermés dans ces tombeaux, est-elle une action qui constitue un VOL; *et ce vol devient-il un* CRIME, *s'il est accompagné de circonstances aggravantes?* (Rés. aff.)

LE MINISTÈRE PUBLIC, — Affaire CAUVIN et BOUTIN.

« M. le procureur-général expose qu'il est chargé par Son Excellence monseigneur le Garde-des-sceaux de requérir dans l'intérêt de la loi l'annulation d'un arrêt rendu, le 15 novembre 1821, par la chambre d'accusation de la Cour royale d'Aix. Cet arrêt décide en fait, que les nommés *Cau-*

vin et *Boutin* ont déterré et *dépouillé* quelques cadavres; cependant il établit qu'il n'y a qu'un délit de violation de sépultures, et il annulle l'ordonnance de la chambre du Conseil de Toulon, qui « *avait mis* Cauvin *en prévention de culpabilité à raison des vols qui avaient suivi lesdites violations; lesdits vols commis pendant la nuit à l'aide d'escalade et d'effraction.* »

» La chambre d'accusation n'a pas donné de motifs pour écarter la prévention du vol; elle a fait une pure pétition de principes, en disant qu'il n'y avait que violation de sépultures. Mais on trouve les motifs de cette opinion dans le réquisitoire du *ministère public*, où on lit ce qui suit : « L'enlèvement d'une chose qui n'appartient à personne, » ne peut constituer la soustraction frauduleuse portant » préjudice à celui qui est le propriétaire de la chose, ca- » ractères qui doivent néanmoins se rencontrer pour qu'il » y ait un véritable vol punissable aux yeux de la loi. » De là le *ministère public* tire la conséquence, que voler ce qui est renfermé dans un tombeau n'est pas un fait punissable. Il est évident que cette doctrine est implicitement admise par l'arrêt de la chambre d'accusation; elle blesse la morale et l'honnêteté publique; elle est contraire à la loi.

» En effet, 1° quand les parens d'un mort enveloppent son corps de vêtemens, qu'ils placent dans son cercueil des signes qui expriment leurs affections ou qui conservent des souvenirs, n'est-il pas sensible que tous ces objets sont leur propriété consacrée à un usage pieux; et si un malfaiteur vient enlever ces objets, s'il se les approprie et les détourne de leur destination, n'est-il pas sensible encore qu'il soustrait frauduleusement la chose d'autrui? — Il y a plus; le législateur n'a pas exigé, pour caractériser le vol, qu'il y eût une de ces propriétés bien déterminées, telle qu'elle existe communément; il a prévu qu'il pourrait y avoir des propriétés anomales dont la soustraction n'en constituerait pas moins le crime ou le délit du vol, et il s'est exprimé de manière à prévenir toute difficulté. Pour s'en convaincre, il suffit de lire l'article 379 du Code pénal, ainsi conçu :

« Quiconque a soustrait frauduleusement une chose qui ne » lui appartient pas, est coupable de vol. »

» 2° Le législateur a si bien entendu qu'il pouvait y avoir un véritable vol joint à la violation de sépultures, qu'après avoir énoncé dans l'article 360, les peines dont sont passibles les individus qui se rendent coupables de cette violation, il ajoute : « Sans préjudice des peines contre les crimes » ou les délits qui seraient joints à celui-ci. » Quels sont les attentats qui peuvent être joints à la violation de sépultures? On n'en aperçoit que deux : le premier est un outrage aux mœurs dont l'idée fait frémir, mais qui pourtant n'est qu'un délit; le second est un vol qui peut devenir un crime, s'il existe des circonstances aggravantes. Si donc la doctrine de la Cour d'Aix était vraie, si le vol d'objets renfermés dans un tombeau n'était pas punissable, le mot *crime*, placé dans l'article 360, n'aurait ni sens ni application. — Par ces considérations, etc. *Signé* MOURRE. »

Du 17 *Mai* 1822, ARRÊT de la section criminelle, au rapport de M. *Aumont*, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Fréteau de Pény*, avocat-général ; — Vu les articles 360 et 379 du Code pénal ; — Attendu que la soustraction frauduleuse de choses qui n'appartiennent pas à celui qui s'en empare, et dont la propriété ne saurait s'acquérir par l'occupation, constitue le vol défini par l'article 379 du Code pénal ; que ce vol prend le caractère de crime ou de délit, selon qu'il est ou n'est pas accompagné des circonstances auxquelles la loi a imprimé le caractère de circonstances aggravantes ; — Que les suaires et les vêtemens qui enveloppent les morts dans leurs cercueils, ces cercueils eux-mêmes et les objets qui y sont renfermés, ou qui ont été déposés dans les tombeaux pour exprimer les affections, ou pour conserver des souvenirs, ont une détermination fixe et invariable ; que cette détermination, qu'il est impossible de méconnaître, réclame perpétuellement contre l'enlèvement qui peut être fait de ces objets ; que, ne pouvant être mis dans la classe des objets abandonnés, pour devenir la propriété du premier occupant,

personne ne saurait avoir le droit de se les approprier; que leur soustraction, qui ne peut pas être réputée exempte de fraude, est un vol, et que ce vol est un crime, s'il s'y joint des circonstances aggravantes;

»Attendu que, dans l'espèce, *Cauvin* et *Boutin* ont été traduits en justice comme prévenus, non pas de violation de sépultures seulement, mais de violation de sépultures suivie de vols commis la nuit à l'aide d'escalade et d'effraction; que c'est à raison de cette double prévention, dont une portait sur des faits qui avaient le caractère de crime, que, par ordonnance de la chambre du Conseil du tribunal de première instance de Toulon, ils ont été renvoyés à la chambre d'accusation de la Cour royale d'Aix; que cette Cour avait donc à examiner et à juger la prévention de violation de sépultures, et celle de vols avec circonstances aggravantes qui avait déterminé le renvoi des prévenus devant elle; que, si ladite Cour ne reconnaît pas, dans son arrêt, d'une manière expresse et formelle, les faits de vols et de leurs circonstances, elle n'en nie pas la réalité, et que le considérant de cet arrêt rapproché du réquisitoire du *ministère public*, dont elle a adopté les conclusions, ne permet pas de douter qu'elle n'ait vu dans l'ensemble des faits imputés aux prévenus que de simples violations de sépultures; mais que, si l'article 360 du Code pénal ne met la violation des tombeaux ou des sépultures que dans la classe des délits, puisqu'il ne la punit que des peines correctionnelles, il admet bien formellement la possibilité d'autres délits, et même de crimes réunis à cette violation, puisqu'il est terminé par cette phrase : *Sans préjudice des peines portées contre les crimes ou les délits qui seraient joints à celui-ci*; — Qu'en renvoyant *Cauvin* et *Boutin* au tribunal de police correctionnelle, comme s'ils n'avaient été prévenus que de violation de sépultures, tandis qu'ils l'étaient en même temps de vols avec circonstances aggravantes, la Cour royale d'Aix, chambre d'accusation, a violé l'article 379 du Code pénal et la dernière disposition de l'article 360 du même Code; d'après ces motifs, la Cour,

l'interprétation donnée à cet article par la loi de 1809, qu'une présomption ordinaire dont l'appréciation appartiendrait aux tribunaux; — Que, dans le cas de ce fait, comme dans celui de tout autre fait de preuve, le tribunal a donc à juger, pour pouvoir légitimement prononcer les peines de l'article 4 de la loi du 24 brumaire an 6, contre les prévenus d'avoir recélé des déserteurs et de les avoir soustraits aux poursuites ordonnées par la loi, si, par le fait et ses circonstances, ou par les autres preuves de l'instruction, il était suffisamment établi que les prévenus eussent reçu chez eux un déserteur, avec connaissance de sa désobéissance aux lois du Royaume; — Mais qu'une fois ce fait reconnu, l'application de la disposition pénale de la loi du 24 brumaire an 6 devient non moins indispensable depuis la promulgation de la Charte, qu'elle l'était auparavant;

» Et attendu que, dans l'espèce, il est déclaré par le jument qu'a confirmé le jugement attaqué, qu'en supposant que *Dommartin* eût pris sciemment à son service le nommé *Juillet*, jeune soldat déserteur, la législation ordinaire n'ayant pas prévu ce cas, il ne peut être prononcé de peine contre lui; — Qu'il n'a point déclaré, soit que *Dommartin* n'eût pas reçu ce déserteur à son service, soit qu'il ne l'eût pas reçu sciemment; mais qu'il a raisonnné dans la présupposition où le recélé d'un déserteur aurait été commis avec connaissance; — Que dans cette présupposition, il aurait dû reconnaître que le fait imputé devenait passible des peines portées par l'art. 4 de la loi du 24 brumaire an 6 et par l'article unique de la loi du 30 décembre 1809; — Qu'au contraire, sous le faux prétexte de l'abrogation de ces lois par l'article 12 de la Charte, en ce qui concerne le recélé des déserteurs, il en a conclu que ce fait d'avoir recélé sciemment un déserteur ne constituait ni crime ni délit; — En quoi il a fait une fausse application de l'article 12 de la Charte, et violé les art. 4 de la loi du 24 brumaire an 6, unique de celle du 30 décembre 1809, et 25 de celle du 10 mars 1818; — CASSE et ANNULLE le jugement du tribunal correctionnel de Châlons-sur-Saône, du 30 août dernier, confirmant celui du tribunal correctionnel de Louhans, du 25 juillet précédent, qui renvoie *Pierre Dommartin* de la plainte portée contre lui, etc. »

COUR DE CASSATION.

L'autorité municipale peut-elle, dans l'absence même d'un fait constaté de maladie, et sur de simples appréhensions qui lui paraissent exiger des mesures préventives, prendre des arrêtés pour prévenir les fléaux calamiteux, et spécialement les ÉPIZOOTIES, *sauf le recours de tout individu qui se croirait lésé à l'autorité administrative?* (Rés. aff.)

Un arrêté de ce genre, tant qu'il n'a été ni réformé, ni modifié, est-il exécutoire nonobstant la réclamation de l'individu qui se croit lésé, devant l'autorité supérieure? (Rés. aff.)

Ainsi jugé entre le *Ministère public* et la veuve *Dejames*, par ARRÊT de la section criminelle, du 1er *février* 1822; M. *Barris*, président; M. *Aumont*, rapporteur; par lequel:

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Hua*, avocat-général; — Vu le § 5 de l'article 3, titre 11 de la loi du 24 août 1790, qui met au rang des objets confiés à la vigilance et à l'autorité des corps municipaux « le soin de prévenir, » par les précautions convenables, et celui de faire cesser, » par la distribution des secours nécessaires, les accidens et » fléaux calamiteux, tels que les incendies, les épidémies, » les ÉPIZOOTIES; » — L'art. 46, tit. 1er de la loi du 22 juillet 1791, qui autorise les corps municipaux, remplacés aujourd'hui par les maires, à faire des arrêtés pour ordonner les précautions locales sur les objets confiés à leur vigilance et à leur autorité par les articles 3 et 4, titre 11 de la loi du 24 août 1790; — L'art. 5, même titre de la même loi; les art. 600 et 606 du Code du 3 brumaire an 4; — Vu aussi les art. 408 et 413 du Code d'instruction criminelle, aux termes desquels la Cour de cassation annulle les arrêts et les jugemens en dernier ressort qui contiennent violation des règles de compétence; — Attendu qu'un arrêté du maire de Comblaville, du 10 novembre 1821, revêtu, le 29, du

l'approbation du préfet du département de Seine-et-Marne, a déterminé un cantonnement dans l'étendue duquel la veuve *Dejames* pourrait exercer son droit de vaine pâture, et a fixé les chemins qu'elle serait tenue de faire prendre à ses moutons pour se rendre sur le cantonnement désigné; — Que l'objet de cette mesure, conforme à l'art. 19, titre 1er du Code rural, a été, ainsi que le dit l'arrêté du préfet approbatif de celui du maire, *de prévenir les dangers de la communication des bêtes à laine de la veuve Dejames, marchande bouchère dans la commune de Comblaville, avec les troupeaux du lieu;* — Que le danger de la communication d'un troupeau avec d'autres troupeaux ne peut être que le danger que fait courir à des animaux sains leur communication avec des animaux parmi lesquels règne une maladie contagieuse; qu'une mesure qui empêche cette communication peut donc, sinon prévenir, du moins diminuer les ravages du fléau de l'*épizootie;* qu'elle se rattache donc nécessairement au n° 5 de l'art. 3, titre 11, de la loi du 24 août 1790; — Qu'elle s'y rattacherait également, lors même qu'elle ne serait pas fondée sur un fait constaté de maladie, et qu'elle le serait seulement sur des appréhensions qui auraient paru à l'autorité admnistrative mériter d'être prises en considération, et exiger d'elle des mesures préventives; que l'arrêté qui prescrit de semblables mesures, est donc fait dans l'exercice légal des fonctions municipales; qu'il est obligatoire pour l'individu qu'il concerne, et qu'il est du devoir rigoureux du tribunal de police d'en assurer l'exécution, par la condamnation du contrevenant à la peine déterminée par les articles combinés 5, titre 11 de la loi du 24 août 1790, 600 et 606 du Code du 3 brumaire an 4; — Qu'en réclamant, devant l'autorité administrative supérieure, contre l'arrêté municipal du 10 novembre, la veuve *Dejames* a usé d'un droit qui ne saurait lui être contesté; mais que sa réclamation n'a pu suspendre l'effet de cet arrêté, qui a conservé toute sa force et a dû recevoir son exécution tant qu'il n'a été ni réformé ni modifié; que le jugement dénoncé reconnaît qu'il n'était ni l'un ni l'autre,

lors des rapports du garde-champêtre, des 4, 5 et 6 décembre, puisqu'il se borne à parler de la réclamation de la veuve *Dejames*; que le fait de la contravention de cette veuve audit arrêté est constant dans la cause; que le tribunal de police n'a donc pas pu la renvoyer de l'action qui lui était intentée par le *Ministère public*, sans méconnaître les principes et les lois de la matière, sans violer les règles de compétence, et faire une fausse application de l'art. 159 du Code d'instruction criminelle : — D'après ces motifs, CASSE et ANNULLE le jugement rendu le 18 décembre dernier par le tribunal de police de Brie-Comte-Robert, dans la cause d'entre le *Ministère public* et la veuve *Dejames*, et, pour être statué conformément à la loi sur l'action dudit *Ministère public* contre ladite veuve, renvoie la cause devant le tribunal de police du canton de Melun. »

COUR DE CASSATION.

La décision par laquelle une Cour royale prononce la censure contre un magistrat, est-elle susceptible de cassation, si toutes les Chambres de ladite Cour n'étaient pas réunies, ou si l'une d'elles s'est retirée immédiatement après avoir entendu les conclusions du Ministère public? (Rés. aff.)

LE MINISTÈRE PUBLIC dans l'intérêt de la loi.

« M. le procureur-général expose qu'il est chargé formellement par M.[r] le Garde-des-sceaux, ministre de la justice, en vertu de l'art. 441 du Code d'instruction criminelle, de requérir, dans l'intérêt de la loi, l'annullation d'une décision rendue le 30 décembre dernier par la Cour royale d'Amiens, dans les circonstances suivantes :

» Le procureur-général près la Cour royale d'Amiens avait fait citer devant cette Cour le sieur....., juge au tribunal de première instance de....., comme ayant compromis la dignité de son caractère public, et avait requis contre lui l'application de l'une des peines de discipline établies par l'article 50 de la loi du 20 avril 1810. Le 30 décembre

dernier, jour indiqué pour la comparution, le magistrat inculpé se présenta à une heure après midi. Le même jour, et à la même heure, la Cour d'assises du département de la Somme devait prononcer sur l'affaire des éditeurs du *Constitutionnel,* du *Courrier* et du *Pilote*, inculpés d'avoir rendu un compte infidèle et de mauvaise foi, des débats de la Cour d'assises de la Seine, dans le procès de la conspiration de la Rochelle, les magistrats qui composaient la Cour d'assises de la Somme, ne pouvant s'acquitter à la fois de deux devoirs qu'ils étaient appelés à remplir, crurent qu'il fallait accorder la préférence à celui qui, en lui-même, était le plus important, et qui se rattachait à leurs fonctions spéciales comme membres de la Cour d'assises. En conséquence, ils ne s'étaient rendus qu'un moment à l'assemblée des Chambres qui devait statuer sur l'affaire du sieur.....; et après avoir entendu les conclusions du Ministère public, ils se retirèrent et ne prirent part ni à la délibération, ni à la décision par laquelle la censure simple fut prononcée contre le sieur..... Le *Ministère public* fit des observations sur la nécessité de remettre la délibération: il aurait même présenté un réquisitoire à cet effet, s'il n'avait été retenu (ce qui pourtant ne devait pas être un obstacle) par la certitude qu'il acquit que ce réquisitoire ne serait pas accueilli.

» Cependant, dans le lieu où siége la Cour royale, la Cour d'assises n'est qu'une fraction de cette Cour; elle en fait partie intégrante; elle ne peut en être séparée sans que la Cour royale soit dépouillée de son caractère de généralité. Une délibération prise sans elle ne peut donc être réputée le fait de la Cour royale. La Cour d'assises est véritablement une Chambre temporaire de la Cour royale : ne pas la convoquer, ou, ce qui revient au même, la convoquer pour un moment où elle a un empêchement légitime, c'est convoquer les Chambres de la Cour royale, moins une; et par conséquent la réunion formée d'après une telle convocation n'est pas la réunion de toutes les Chambres.

» Ainsi, dans la composition de la Cour royale d'Amiens,

relativement à l'affaire dont il s'agit, il y a eu contravention à la deuxième partie de l'art. 52 de la loi du 20 avril 1810.

» L'art. 441 du Code d'instruction criminelle a investi la Cour de cassation du pouvoir d'annuler tous les actes judiciaires contraires à la loi.

» Une décision en matière de discipline est nécessairement un acte judiciaire, puisqu'il émane de juges dans l'exercice de leurs fonctions; un tel acte, lorsqu'il est contraire aux lois, soit dans la forme, soit au fond, rentre dans les termes l'art. 441.

» Cé considéré, il plaise à la Cour casser et annuler, dans l'intérêt de la loi, et en vertu de l'art. 441 du Code d'instruction criminelle, la décision rendue le 30 décembre dernier, par la Cour royale d'Amiens, dans l'affaire dont il s'agit, etc.

» Fait au parquet, ce 28 janvier 1823. *Signé* MOURRE. »

Du 6 *Février* 1823, ARRÊT de la section criminelle, M. *Barris*, président; M. *Ollivier*, rapporteur; M. *Fréteau*, avocat-général; par lequel :

« LA COUR, — Vu le réquisitoire présenté par M. le procureur-général en la Cour, tendant à l'annulation, dans l'intérêt de la loi, de l'arrêt de la Cour royale d'Amiens, du 30 décembre dernier; — Vu l'ordre de M. le Garde des sceaux, en vertu duquel ce réquisitoire a été présenté; — Statuant en conformité de l'art. 441 du Code d'instruction criminelle, et adoptant les motifs développés dans le réquisitoire, CASSE et ANNULLE, dans l'intérêt de la loi, etc. »

COUR DE CASSATION.

Lorsque des officiers de police judiciaire, ou autres fonctionnaires publics dénommés dans l'art. 483 *du Code d'instruction criminelle, sont prévenus de crimes emportant la peine de forfaiture ou autre plus grave, est-ce à la Cour royale, Chambre d'accusation, qu'il appartient nécessairement de prononcer en premier et dernier ressort leur mise en accusation?* (Rés. aff.)

Ainsi jugé sur le pourvoi de M. le procureur-général près

la Cour de Colmar, contre les nommés *Grisard* et *Monnier*, gardes forestiers, par ARRÊT de la section criminelle du 10 *Mai* 1822, M. *Barris* président, M. *Aumont* rapporteur. — En voici le texte:

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Fréteau*, avocat-général;

» Vu l'art. 218 du Code d'instruction criminelle, portant » qu'une section de la Cour royale, spécialement formée à » cet effet, est tenue de se réunir, au moins une fois par » semaine, à la chambre du Conseil, pour entendre le rap- » port qui lui est fait par le procureur-général, en exécu- » tion de l'article précédent, et *statuer sur ses réquisi-* » *tions*; » — L'article 408 du même Code, aux termes duquel la Cour de cassation annulle les arrêts qui contiennent violation des règles de compétence; — Vu aussi l'art. 484 dudit Code;

» Attendu que, d'après cet article 484, lorsque des juges de paix ou de police....., ou *des officiers de police judiciaire*, ou..... sont prévenus de crimes commis dans l'exercice de leurs fonctions, celles qui sont ordinairement dévolues au juge d'instruction et au procureur du Roi sont immédiatement remplies par le premier président de la Cour royale et par le procureur-général près cette Cour, chacun en ce qui le concerne, ou par tels autres officiers qu'ils auront respectivement et spécialement désignés à cet effet;

» Que, par la disposition de cet article, la connaissance des crimes des fonctionnaires qui en sont l'objet, est nécessairement ôtée aux chambres du Conseil des tribunaux de première instance, dans lesquelles la loi ne peut pas avoir voulu que les fonctions de juge-rapporteur fussent remplies par le premier magistrat de la Cour à laquelle ces tribunaux sont subordonnés;

» Que la volonté de la loi, de soustraire les fonctionnaires dont il s'agit à la juridiction des tribunaux inférieurs, est clairement manifestée dans les articles combinés 479 et 483 du Code cité, desquels il résulte que, quand ces mêmes fonctionnaires sont prévenus de *délits* dans l'exercice de

leurs fonctions, ils ne sont pas, comme dans les affaires ordinaires, traduits par *le procureur du Roi*, soit *devant le juge d'instruction*, soit *devant le tribunal de police correctionnelle*, mais qu'ils sont cités *par le procureur-général près la Cour royale, devant cette Cour*, qui prononce nécessairement en premier et dernier ressort, puisque les décisions des juges souverains ne peuvent être susceptibles d'appel;

» Que si cet ordre de choses fait disparaître un degré de juridiction, il prévient aussi le danger des préventions locales; et que, par l'élévation et l'indépendance des magistrats qui instruisent et qui jugent, il donne de plus fortes garanties, et à la société que les fonctionnaires vraiment coupables n'échapperont pas à la condamnation qu'ils ont méritée, et aux prévenus qu'ils ne deviendront pas victimes de l'esprit de ressentiment et de vengeance, pour avoir bravé la haine en demeurant fidèles à leurs devoirs;

» Qu'il n'y a pas, dans les Cours royales, de chambre chargée de remplir, dans certaines circonstances, les fonctions qu'exercent, en matière criminelle, les chambres du Conseil des tribunaux de première instance; que de semblables attributions seraient même en opposition formelle avec les principes de la hiérarchie judiciaire; que si des Cours peuvent être divisées, comme le sont en effet les Cours royales, en chambres chargées de connaître de divers genres d'affaires, et par conséquent indépendantes, les magistrats qui les composent, tous revêtus du même caractère de juges souverains, ne peuvent pas être subordonnés les uns aux autres, et former des chambres de première instance et des chambres d'appel; — Que, dès qu'il n'y a pas, dans les Cours royales, de chambres qui aient le pouvoir d'entendre, comme chambres du Conseil, le rapport des affaires instruites par le premier président de la Cour royale, dans le cas de l'article 484 du Code d'instruction criminelle, il faut, par la force des choses, que l'article 217 du même Code s'applique à ce cas; conséquemment que les pièces soient remises au procureur-général par le premier président, comme elles le sont, dans les affaires ordinaires, par le pro-

cureur du Roi en exécution de l'art. 133, et qu'un rapport soit fait par le procureur général à la chambre d'accusation, la seule des chambres de la Cour royale qui puisse connaître d'une affaire qui n'est ni une affaire civile, ni une affaire jugée en première instance par un tribunal de police correctionnelle, et qui procédera ainsi qu'il est prescrit par les articles 219 et suivans du susdit Code d'instruction criminelle;

» Qu'on ne peut opposer à cette forme de procéder, cette phrase de l'article 484: « Et pour le surplus de la procédure, on suivra les dispositions générales du présent » Code; » que le législateur ne peut pas avoir prescrit, par la dernière partie de cet article, l'exécution des articles 127 et 133 qu'il avait rendue impossible en statuant par la première que les fonctions de juges d'instruction et de procureur du Roi seraient *immédiatement* remplies par le *premier président* de la Cour royale et le *procureur-général* près cette Cour; que cette dernière partie dudit article est évidemment et nécessairement relative à l'observation de ce qui est ordonné par les diverses dispositions du chapitre 1er, titre II, livre II du susdit Code d'instruction criminelle;

» Attendu que *Grisard* et *Monnier* sont prévenus de crime de concussion et de corruption, commis dans l'exercice de leurs fonctions de *gardes forestiers;* que, d'après l'article 9 du Code d'instruction criminelle, ils avaient, par cette qualité de *gardes forestiers,* le caractère *d'officiers de police judiciaire;* qu'ils étaient dans le cas prévu par l'article 484 du même Code, et que les fonctions remplies dans l'affaire par le premier président de la Cour royale de Colmar et le procureur-général près cette Cour, l'ont été conformément à cet article;

» Qu'en déclarant *prématurée la présentation de la procédure à la chambre d'accusation,* sous prétexte *qu'il n'y avait point eu de rapport fait en chambre du conseil comme cela est prescrit aux juges d'instruction, et qu'ainsi il n'y avait aucune mise en prévention;* en ordonnant en conséquence le renvoi des pièces de la procédure au ministère public, pour être mises en règle, au lieu de statuer sur les ré-

quisitions du procureur-général, la Cour royale de Colmar, chambre d'accusation, a fait une fausse application des articles 127 et 135 du Code d'instruction criminelle; qu'elle a mal interprété l'article 484 du même Code, violé son article 218 et les règles de compétence;

» D'après ces motifs, LA COUR CASSE et ANNULLE l'arrêt rendu le 30 mars dernier, par la Cour royale de Colmar, chambre d'accusation, dans le procès de *Jean-Baptiste Grisard* et de *Henri Monnier*, etc. »

COUR D'APPEL DE PARIS.

Sous l'empire du Code civil, les donations faites entre époux par contrat de mariage sont-elles sujettes à révocation pour cause d'ingratitude? (Rés. aff.)

Spécialement : *La séparation de corps pour sévices et mauvais traitemens donne-t-elle à l'époux qui l'a obtenue, le droit de révoquer les avantages qu'il a faits à son conjoint par leur contrat de mariage?* (Rés. aff.)

La dame MARESCHAL, C. MARESCHAL.

La question, en d'autres termes, se réduit à savoir si l'article 959 du Code civil, d'après lequel les donations *en faveur de mariage* ne sont pas révocables pour cause d'ingratitude, s'applique à celles que les époux se font l'un à l'autre par contrat de mariage tout aussi bien qu'aux donations que des tiers peuvent leur faire par le même acte. Or, cette question est une de celles qui, sous notre législation moderne, ont fait la matière d'une véritable controverse.

Avant le Code civil, l'époux qui avait obtenu la séparation de corps pouvait, sans difficulté, révoquer les donations qu'il avait faites à son conjoint par leur contrat de mariage; et pourquoi? parce qu'alors aucune loi n'exceptait les donations par contrat de mariage de la règle générale qui déclarait toutes les donations révocables pour cause d'ingratitude. Mais aujourd'hui cette jurisprudence doit-elle encore se maintenir, malgré l'art. 959 du Code, et doit-on restreindre l'application de cet article aux donations faites par des tiers à l'un

des époux? Telle est la difficulté. Elle a été tranchée affirmativement par les Cours royales, toutes les fois que la question leur a été soumise, et, par une sorte de concert unanime, elles ont décidé que l'article 959 ne s'appliquait point aux donations entre époux, bien que faites par contrat de mariage, et que l'époux ingrat devait être privé des avantages que lui avait faits l'autre conjoint par le contrat qui réglait leurs conditions civiles.

Pour le décider ainsi, les Cours royales ont considéré que le législateur, en consacrant l'irrévocabilité des donations consenties en faveur de mariage, ne s'était proposé que celles faites par un parent ou un étranger à l'un des époux, par la raison qu'il ne serait pas juste que l'ingratitude du donataire devînt préjudiciable à l'autre époux, ainsi qu'à leurs enfans, en considération desquels de telles donations sont toujours censées faites, d'après les motifs mêmes de la loi; mais que la même raison de décider ne peut militer pour les avantages entre époux, puisqu'ils n'ont toujours lieu que dans l'intérêt privé et personnel du conjoint donataire, et que la révocation de ces avantages profite non-seulement au donateur, mais encore aux enfans communs; qu'au surplus, et en supposant que la règle de l'art. 959 fût générale et applicable aux donations faites entre époux, aussi bien qu'à celles faites par des étrangers, cette règle recevrait exception pour le cas de la séparation de corps, que la loi place sur la même ligne que le divorce, quant aux intérêts civils;

Qu'en effet l'article 1518, en réservant à l'époux qui a obtenu soit le divorce, *soit la séparation de corps*, ses droits au préciput en cas de survie, tandis que l'autre en est privé, proclame hautement que les effets de la séparation doivent être les mêmes que ceux du divorce; qu'ainsi, et comme aux termes de l'art. 299, l'époux contre lequel le divorce est admis pour cause déterminée perd les avantages à lui faits par l'autre époux, même en contrat de mariage, on doit également en conclure que l'époux, contre lequel la séparation de corps a été prononcée, doit subir le même sort et être privé des avantages que lui a faits son conjoint, parce qu'en

effet, le divorce et la séparation de corps ayant lieu pour les mêmes causes, l'incapacité pour conserver doit être la même dans l'un et l'autre cas;

Que la loi du 8 mai 1816, en abolissant le divorce, ne touche que l'indissolubilité du lien, et laisse subsister le principe posé par l'art. 299, quant aux effets de la séparation; Qu'au surplus, l'abrogation de cet article se réduirait à replacer les époux sous l'empire de l'ancienne jurisprudence qui autorisait le juge à révoquer les donations lorsque la séparation de corps était fondée sur des causes qui démontraient l'ingratitude de l'époux donataire; — Que les donations entre époux sont des gages de paix et de bonheur qui doivent disparaître pour celui qui, semant le trouble et la discorde dans le ménage, abreuve le donateur de chagrin et lui rend par ses persécutions la vie commune insupportable; qu'il serait contraire à la morale et d'un dangereux exemple pour la société conjugale, que l'époux ingrat pût profiter de la faveur d'une libéralité dont il s'est rendu indigne par sa conduite et ses mauvais traitemens, et que la loi n'a jamais entendu consacrer d'aussi funestes conséquences.

Tels sont en analyse les moyens sur lesquels sont fondés les arrêts qui décident en principe que les donations entre époux sont révocables pour ingratitude. La plupart contiennent des développemens que l'on peut consulter dans le cours de cet ouvrage, où le texte est fidèlement rapporté (1).

Mais cette doctrine est combattue par de profonds jurisconsultes, notamment par MM. *Toullier* et *Merlin*, qui prétendent au contraire que les donations entre époux ne sont point sujettes à révocation pour cause d'ingratitude. Voici

---

(1) Voir un arrêt de la Cour de Rennes, du 21 mars 1808, rapporté 2e sém. de 1808, pag. 445; — un arrêt de la Cour de Caen du 22 avril 1812, tome 3 de 1815, p. 71; — un arrêt de la Cour de Colmar, du 26 juin 1817, t. 3 de 1821, p. 76; — un arrêt de la Cour d'Angers, du 22 mars 1820, t. 2 de 1820, pag. 430; — un arrêt de la Cour d'Agen, du 1er mai 1821, t. 3 de 1821, pag. 78. — Voir aussi un jugement conforme du tribunal civil de Paris, du 2 juillet 1806, rapporté 1er sém. de 1807, p. 9.

comment ce dernier s'explique à ce sujet dans ses Questions de droit, aux mots *Séparation de corps*, tom. 5, pag. 65 de la 3e édition.

« L'article 959 du Code civil, dit M. *Merlin*, porte que les donations en faveur de mariage ne seront pas révocables pour cause d'ingratitude; et cette disposition paraît trop générale pour qu'on puisse ne pas l'appliquer aux donations que les époux se font l'un à l'autre par contrat de mariage, tout aussi bien qu'aux donations que des tiers peuvent leur faire par le même acte. N'est-ce pas en effet comme *donations en faveur de mariage* que de telles donations doivent être considérées? Une donation est nécessairement *en faveur de mariage*, par cela seul qu'elle est consignée dans le contrat qui précède la cérémonie nuptiale, puisqu'à ce titre seul elle forme une des conditions sous lequelles les époux se sont unis, puisque chacun des époux peut dire que si cette donation n'avait pas eu lieu, il ne serait pas marié (1). Aussi les lois romaines qualifient-elles de *donatio propter nuptias* la donation que l'un des futurs époux faisait à l'autre avant le mariage, et dont le mariage même était la condition exprimée ou sous-entendue. C'est ce qu'on remarque spécialement dans les Instituts de *Justinien*, titre *de donationibus*, § 3....... Or, quelle différence y a-t-il entre une donation en faveur de mariage et ce qu'on appelle *donatio propter nuptias?* Aucune. La première de ces expressions n'est que la traduction de la seconde, et elles sont parfaitement synonymes. Donc les donations faites entre époux par le contrat qui précède leur union sont *des donations en faveur de mariage*. Donc elles

(1) Mais chacun des époux peut dire la même chose dans le cas de divorce. Cependant l'art. 299 déclare l'époux contre lequel le divorce aura été admis, déchu des avantages que l'autre lui avait faits même par leur contrat de mariage. Et qu'on ne dise pas que cette révocation n'est prononcée que parce que le divorce rompt le mariage. Car cette objection disparaît et s'anéantit devant l'art. 300, qui conserve ses avantages à celui des conjoints qui a obtenu le divorce. C'est donc uniquement pour punir l'époux ingrat que l'art. 299 révoque les avantages qui lui ont été faits. Or, ce motif s'applique à la séparation comme au divorce, et l'indignité pour conserver est la même dans l'un et l'autre cas.

sont comprises dans l'art. 959 du Code civil; donc elles ne sont pas sujettes à révocation pour cause d'ingratitude.

« Qu'importe que, par l'art. 299, il soit dit que l'époux contre lequel le divorce aura été admis, perdra tous les avantages que l'autre époux lui aura faits, soit par leur contrat de mariage, soit depuis le mariage contracté? Qu'importe que, par l'art. 306 du même Code, il soit ajouté que, dans le cas où il y a lieu à la demande en divorce pour cause déterminée, il sera libre aux époux de former demande en séparation de corps? Tout ce qui résulte du premier de ces articles, c'est que la disposition de l'article 959 n'est pas applicable aux faits d'ingratitude qui, entre époux sont assez graves pour autoriser un divorce; c'est que même en pareil cas, il n'est pas nécessaire que l'époux donateur, sur la demande duquel le divorce a été prononcé, révoque expressément sa donation; c'est qu'alors sa donation est révoquée de plein droit. Et de ce que le second déclare communes à la séparation de corps les causes déterminées qui donnent lieu au divorce, s'ensuit-il que tous les effets du divorce sont communs à la séparation? Non certainement. D'abord, le divorce dissout le mariage; la séparation de corps le laisse subsister. Par le divorce les époux deviennent absolument étrangers l'un à l'autre; par la séparation de corps, ils conservent tous leurs rappors mutuels, sauf l'obligation de demeurer ensemble; et la femme notamment reste tellement sous la puissance du mari, qu'elle ne peut ni aliéner ses biens, ni les hypothéquer, ni ester en jugement, sans son autorisation. En second lieu, les époux une fois divorcés, ne peuvent plus se réunir; rien au contraire de plus conforme au vœu de la loi, que la réunion des époux séparés de corps. Enfin, le Code civil contient un chapitre exprès des effets du divorce, et dans le chapitre de la séparation de corps, non-seulement il ne dit pas qu'elle produira les mêmes effets, mais il lui assigne des effets qui n'ont rien de commun avec ceux du divorce; et parmi ces effets ne se trouve pas celui d'emporter, de plein droit, la révocation des donations faites par contrat de mariage entre les époux.

« Dira-t-on qu'une nouvelle disposition était inutile et que d'après l'article 299, la donation est révoquée de plein droit par la séparation de corps aussi bien que par le divorce? Mais, 1° ce serait donner à cet article une extension que son texte ne comporte pas, et il faudrait mettre en principe que, dans l'article 299, le mot *divorce* est synonyme *de séparation de corps*. 2° L'article 299 a eu de très bons motifs pour établir que le divorce révoque de plein droit les donations dont il s'agit. Le mariage qui a été la cause finale de ces donations n'existant plus, l'époux donateur et l'époux donataire devenant étrangers l'un à l'autre, et ne pouvant plus se réunir, la loi a pu faire intervenir son autorité pour anéantir les avantages que l'époux donataire avait précédemment reçus de l'époux donateur. Mais quel motif la loi aurait-elle pu avoir pour établir la même chose, relativement à la séparation de corps? On conçoit très-bien qu'elle aurait pu, en se modelant sur l'ancienne jurisprudence, laisser à l'époux donateur une action pour faire révoquer sa donation; mais, dans cette hypothèse, elle n'aurait pas pu, sans se mettre en opposition avec son propre vœu pour la réunion des époux séparés, elle n'aurait pas pu, sans se contredire elle-même, attribuer au simple jugement de séparation de corps l'effet de révoquer *ipso facto* la donation: c'aurait été se priver elle-même de la plus puissante ressource qui lui serait restée, pour exciter l'époux donataire à réparer ses torts envers l'époux donateur, à reconquérir son affection, à le ramener dans le lit conjugal. Il conserve donc toute sa force l'argument que nous avons tiré de l'inapplicabilité absolue de l'article 299 à la séparation de corps, et de là rien ne peut détourner, rien ne peut affaiblir celui qui résulte de l'article 959, qui, par une disposition générale et conséquemment exclusive de toute exception, déclare que la révocation pour cause d'ingratitude ne peut pas atteindre les donations en faveur de mariage. »

Cette opinion de M. *Merlin* se trouve confirmée par un arrêt de la Cour de cassation du 17 juin 1822, qui pose en principe « que, d'après l'article 959 de Code civil, les do-

nations entre époux, faites par contrat de mariage, ne sont pas révocables pour cause d'ingratitude; que la loi n'a fait exception à ce principe général que pour le cas du divorce prononcé pour autre cause que le consentement mutuel, et que les tribunaux n'ont point à examiner si, sous le rapport de la peine à prononcer contre l'époux, il eût été convenable d'assimiler la séparation de corps qui ne rompt pas le lien du mariage au divorce qui le dissout sans retour..... Par suite de ces motifs le même arrêt a cassé un arrêt contraire de la Cour royale de Metz du 21 février 1821, qu'il faut encore ajouter à tous ceux que nous avons précédemment indiqués et qui jugent que les donations contractuelles entre époux peuvent être révoquées pour ingratitude (1).

Malgré le préjugé résultant de l'arrêt émané de la Cour de cassation, la Cour royale de Paris, dans une espèce analogue qui lui a été récemment soumise, s'est ralliée à l'opinion émise par les autres Cours dont nous avons indiqué les décisions, et a jugé, comme elles, que le principe admis par l'article 959 n'était point applicable aux donations entre époux, lesquelles sont, en droit, distinctes des donations faites en faveur de mariage; qu'ainsi les premières peuvent être révoquées toutes les fois que les causes de la séparation de corps démontrent l'ingratitude de l'époux donataire. On verra même que les motifs sur lesquels repose l'arrêt de la Cour, du 8 mars dernier, ne sont pas dépourvus de force et de solidité.

Ainsi voilà, pour la révocation, sept arrêts émanés de différentes Cours royales qui peuvent bien, dans la balance, servir de contre-poids à l'arrêt unique de la Cour de cassation qui a consacré le système contraire (1). En sorte que la jurisprudence ne sera bien fixée que quand un arrêt solennel de toutes les sections réunies aura définitivement prononcé sur

(1) Voir l'arrêt de cassation rapporté avec les motifs textuels et très développés tome 2 de 1822, p. 552.

(2) Un arrêt de la Cour de Toulouse, du 11 avril 1809, semble aussi décider que les donations entre époux par contrat de mariage ne sont pas révocables pour ingratitude. — Voir ce Journal *Collection* de 1810, p. 184.

cette question, l'une des plus importantes de notre droit moderne.

Après cet exposé qui nous a paru indispensable pour rendre le point de difficulté plus sensible, expliquons en peu de mots les circonstances particulières qui ont donné lieu de soulever la question devant la Cour royale de Paris.

Au mois de septembre 1819, le sieur *Mareschal*, veuf avec enfant, a épousé en secondes noces la demoiselle *Delacour*, à laquelle, par leur contrat de mariage, il a fait donation d'une part d'enfant.

Cinq mois étaient à peine écoulés depuis le mariage, que la dame *Mareschal*, de complicité avec son père, se rendit coupable envers son mari de voies de fait, de sévices et même de blessures tellement graves qu'elles éveillèrent l'attention du ministère public, qui rendit plainte contre la dame *Mareschal* et contre son complice. L'une et l'autre furent condamnés, par arrêt de la Cour d'assises d'Amiens, à cinq ans de réclusion, qui depuis ont été commués par la clémence du prince en cinq ans d'emprisonnement.

Dans cette situation, le sieur *Mareschal* a provoqué sa séparation de corps et a conclu en même temps à la révocation des avantages qu'il avait faits à sa femme par leur contrat de mariage (1).

Un jugement du tribunal civil de la Seine, du 3 juillet 1822, a consacré la défense du sieur *Mareschal* et admis toutes ses demandes. Voici les motifs du jugement relatifs à la révocation de la donation :

« Attendu qu'une donation faite par l'un des époux en faveur de l'autre époux, par leur contrat de mariage, est toujours censée faite en vue du bonheur que l'époux donateur espère trouver dans l'union conjugale; que c'est par ces

(1) On prétend que ce qui doit empêcher la révocation à l'égard des époux qui ne sont que séparés, c'est l'espoir d'une réunion. — Mais l'expérience n'a-t-elle pas démontré combien cet espoir est frivole? D'ailleurs, est-il possible de supposer la réunion de deux époux dont l'un a porté vis-à-vis de l'autre l'excès au point d'attenter à sa vie? Serait-il même moral de désirer une pareille réunion?

motifs que de nombreux arrêts, rendus sous l'empire de l'ancienne jurisprudence, ont annulé des donations de cette nature, lorsqu'au lieu de justifier l'espoir de l'époux donateur, le donataire se rendait coupable envers lui de faits tellement graves qu'ils rendaient la cohabitation intolérable ou même dangereuse pour l'époux donateur;

» Attendu que les mêmes principes ont été consacrés par l'article 299 du Code civil, qui porte que l'époux contre lequel le divorce aura été prononcé perdra tous les avantages que l'autre époux lui avait faits, soit par leur contrat de mariage, soit depuis le mariage contracté; — Qu'à la vérité cet article, compris dans le chapitre qui traite *des Effets du divorce*, ne se trouve pas répété dans le chapitre qui traite *de la Séparation de corps*, mais que du silence gardé par le législateur dans le chapitre qui traite de la séparation de corps, on ne peut raisonnablement induire qu'il ait voulu, pour le cas de la séparation de corps, introduire des principes contraires à ceux qui existaient sous l'ancienne législation; — Que, s'il pouvait s'élever quelques doutes à cet égard, ils seraient levés par la disposition de l'art. 1518, qui porte « que l'époux qui a obtenu soit le divorce, soit la séparation de corps, conserve ses droits au préciput en cas de survie, » puisque de cette disposition il résulte clairement que l'époux contre lequel la séparation de corps a été prononcée perd même le préciput, quoiqu'il soit considéré moins comme un avantage que comme une convention de mariage; — Que cette intention du législateur se trouve encore manifestée par l'article 310, qui donne à l'époux contre lequel la séparation de corps a été prononcée, le droit, après l'expiration de trois années, de faire prononcer le divorce, puisqu'en attribuant au divorce seul l'effet de faire perdre par l'époux défendeur les avantages à lui faits par l'époux demandeur, on arriverait à cette conséquence que l'époux outragé serait seul exposé à perdre les avantages qui lui auraient été faits;

» Attendu que l'art. 959, qui porte que les donations en faveur de mariage ne seront pas révocables pour cause d'in-

» Considérant en fait que, par l'arrêt de la Cour d'assises du département de l'Oise, du 1er septembre 1820, la femme *Mareschal* a été condamnée pour attentat sur la personne de son mari; que donataire de part d'enfant, elle s'est rendue indigne d'en recueillir le bénéfice au préjudice de l'enfant du premier lit;

» Considérant qu'entre époux, la demande en révocation de donation ne peut être qu'accessoire et subordonnée à la demande en séparation de corps, laquelle n'est assujettie à aucun délai; sans s'arrêter ni avoir égard aux conclusions de l'appelante prises en cause d'appel à fin de déchéance, a mis et met l'appellation au néant; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet; condamne l'appelante en l'amende et aux dépens. » B.

COUR D'APPEL DE METZ.

La capacité putative *d'un témoin instrumentaire suffit-elle pour la validité de l'acte?*

Et particulièrement : *doit-on considérer comme valable le testament dans lequel a figuré comme témoin un individu né dans un pays étranger réuni depuis à la France, qui habite le royaume depuis un grand nombre d'années, et y exerce des fonctions municipales, bien que cet individu n'ait pas fait la déclaration prescrite par la loi du 14 octobre 1814?* (Rés. aff.) (1)

Lorsque les faits de captation et de suggestion dirigés contre un testament, ont pour résultat d'établir que le testateur n'a point fait la dictée mentionnée par le notaire, ces faits ne sont-ils admissibles que par la voie de la plainte ou de l'inscription de faux? (Rés. aff.) (2)

Les héritiers Gabel, C. la demoiselle Bertrand.

Sur la première question, l'on fait une distinction : ou

(1) V. ce *Journal*, tome 1er de 1812, p. 173; tome 1er de 1819, p. 73, et tome 1er de 1822, p. 53.

(2) V. 1er sem. de 1811, p. 340.

la qualité que devaient avoir les témoins tient aux droits politiques ou civils; ou elle concerne l'âge ou la parenté.

Au premier cas, si, par exemple, un particulier qui aurait subi une condamnation emportant mort civile, s'était réfugié sous un faux nom dans une ville, et que, dans l'ignorance générale, il soit regardé et y jouisse de ses droits civils, en ce cas, le testament dans lequel cet individu aurait figuré comme témoin serait valable. Les auteurs se sont toujours fondés, pour le décider ainsi, sur la loi *Barbarius Philippus*, C., *de offic. prœt.*, et sur la maxime *error communis facit jus*, tirée de la loi 3, § 5, D. *de suppell. leg.*

Nous nous contenterons de citer Furgole, *Traité des testamens*, chap. 3, sect. 1re; M. Grenier, *Traité des donations et des testamens*, n° 256, et M. Toullier, *Droit civil français*, tom. 5, n° 407.

La jurisprudence même moderne s'est prononcée en ce sens. (Voyez les arrêtés cités à la note.)

Quant à la seconde question, il est certain que l'on ne peut pas attaquer la mention d'une formalité substantielle telle que la dictée, sans se pourvoir en faux contre l'acte. « Tout ce qui regarde la *solennité extérieure* d'un acte, dit M. d'Aguesseau, est établi, prouvé, démontré *par l'acte même*; et la loi *rejette, défend, condamne* la preuve contraire, tant qu'il n'y a pas inscription de faux admise contre les énonciations que l'acte contient à cet égard (1). » (Voyez ce *Journal*, 1er sem. 1811, pag. 340.)

Cela posé, il est évident que lorsque, sous l'apparence de moyens de captation ou de suggestion, des héritiers demandent réellement à établir qu'un testateur n'a point dicté son testament, malgré la mention expresse qui en a été faite par le notaire, la preuve doit être déclarée inadmissible par la voie ordinaire, et que la voie du faux est la seule qui soit ouverte.

Maintenant, voici un arrêt qui, sur les deux questions, consacre les principes que nous venons de rappeler :

---

(1) Plaid. 37. — Voyez Merlin, *Répertoire*, au mot *Testament*, section 2, § 3, art. 2.

Le 20 avril 1821, le sieur *Jean-François Gadel* a fait un testament authentique par lequel il a institué la demoiselle *Cyriaque Bertrand* pour sa légataire universelle.

Après le décès du testateur, ses héritiers ont prétendu que le testament était nul, à raison du défaut de capacité d'un des témoins, nommé *Duchosal*. Suivant eux, cet individu n'avait pu être appelé à la confection de l'acte, parce qu'il était né en Savoie, et que n'ayant pas, dans les trois mois à dater de la loi du 14 octobre 1814, ni postérieurement, obtenu de lettres de déclaration de naturalité, il n'était pas *sujet du Roi*, qualité exigée par l'art. 980 du Code civil dans les témoins testamentaires, et prescrite sous peine de nullité, d'après l'art. 1001 du même Code.

Ils ajoutaient que le testament était d'ailleurs le résultat de la suggestion et de la captation; et, à cet égard, ils demandaient à prouver que le testateur était privé, lors de la confection, de l'usage de ses facultés physiques et intellectuelles.

De son côté, la demoiselle *Bertrand* soutint que le sieur *Duchosal*, habitant la France depuis plus de vingt-sept ans, postérieurement au décret de réunion de la Savoie, exerçant des fonctions municipales, n'avait pas eu besoin de faire la déclaration prescrite par la loi d'octobre 1814, parce que cette déclaration n'avait pour objet que de faire connaître l'intention de se fixer en France, et que l'intention du sieur *Duchosal*, eu égard aux circonstances, ne pouvait être douteuse. Elle soutint, au surplus, que le sieur *Duchosal* passait pour Français dans le lieu de son domicile; et que c'était le cas de l'application de la maxime *error communis facit jus*.

Quant aux moyens de captation et de suggestion, ils étaient repoussés en fait et en droit par la demoiselle *Bertrand*, qui observait que le résultat de la preuve demandée par les héritiers *Gadel* était de détruire les énonciations renfermées dans le testament, et notamment celle de la dictée: ce qui ne pouvait avoir lieu sans prendre la voie du faux.

Ces moyens de défense furent accueillis par un jugement

du tribunal civil de Briey (Moselle), dont les héritiers *Gadel* interjetèrent appel.

Mais, le 28 *Mars* 1822, ARRÊT de la Cour royale de Metz, rendu en audience solennelle, sous la présidence de M. *Colchen*; sur les conclusions de M. *Pirot*, avocat-général; plaidant MM. *Vivien*, *Crousse* et *Charpentier*, avocats; par lequel :

« LA COUR, — Attendu qu'aux termes de l'art. 3 de la Constitution du 22 frimaire de l'an 8, un étranger devenait citoyen Français, lorsqu'après avoir atteint l'âge de vingt-un ans accomplis, et avoir déclaré l'intention de se fixer en France, il y avait résidé pendant dix années consécutives;

» Attendu que cette loi ne pouvait s'appliquer aux habitans des pays qui ont été pendant quelques années réunis à la France, lequels, sans aucune déclaration de leur part, devenaient Français par le fait même de cette réunion; qu'il a fallu, par rapport à eux, une législation particulière, laquelle a été réglée par la loi du 14 octobre 1814;

» Attendu qu'en autres dispositions, cette dernière loi statue que ceux desdits habitans qui, en vertu de la réunion de leur pays, se sont établis sur le territoire actuel de la France et y ont résidé sans interruption depuis dix années et depuis l'âge de vingt-un ans, sont censés avoir fait la déclaration prescrite par l'article 3 de l'acte du 22 frimaire an 8, à charge par eux de déclarer, dans le délai de trois mois, qu'ils persistent dans la volonté de se fixer en France, qu'ils obtiendront, à cet effet, du roi des lettres de déclaration de naturalité et pourront jouir dès ce moment des droits de citoyens français;

» Attendu que *Pierre Duchosal*, qui a figuré comme témoin au testament de *Jean-François Gadel*, du 20 avril 1821, est né en Savoie; qu'il est vrai que depuis plus de vingt-sept ans il réside en France; que même il exerce depuis long-temps à Jarny les fonctions de membre du conseil de la commune; mais que ne s'étant pas conformé aux dispositions précitées de la loi du 14 octobre 1814, n'ayant

pas fait la déclaration qu'il persistait dans la volonté de se fixer en France, et n'ayant pas obtenu de lettres de déclaration de naturalité, il ne peut être considéré comme sujet du roi, qualité déterminée nécessaire par l'art. 980 du Code civil, pour être présent comme témoin à un testament, ce qui entraînerait la nullité de celui dont s'agit, aux termes de l'article 1001 du même Code;

» Attendu néanmoins que *Pierre Duchosal* est en France depuis bien des années; qu'avant d'habiter Jarny, il avait résidé dans deux communes du département de la Moselle, dans l'une desquelles il avait pris plusieurs fois des patentes de marchand roulant; que c'est en 1807 qu'il est allé se fixer à Jarny, où il a constamment demeuré depuis; qu'il s'y est marié, y a établi un commerce, y a acheté une maison et des biens ruraux, qu'il y a été nommé membre du conseil municipal, il est vrai dans le temps où la Savoie était encore réunie à la France, mais qu'il a continué depuis qu'elle en a été séparée, et qu'il les exerce encore présentement; — Que la réunion de toutes ces circonstances a induit les habitans de Jarny en erreur; qu'ils ont considéré *Pierre Duchosal* comme citoyen français et sujet du roi; que cette erreur a été partagée par l'autorité supérieure administrative, qui l'a maintenu dans ses fonctions, et que c'est par suite de cette même erreur que *Jean-François Gadel* l'a fait appeler pour être présent comme témoin à la rédaction de ses dernières volontés; que cette erreur étant fondée sur une foule de circonstances qui lui donnaient la couleur de la vérité, et ne portant d'ailleurs que sur une des formalités exigées pour la validité des testamens, c'est le cas d'appliquer la maxime *communis error facit jus;*

» Attendu que les appelans, pour échapper aux conséquences de cette erreur commune, offrent de prouver que *Duchosal* avant de signer le testament, a déclaré au contraire qu'il était étranger; mais que cette déclaration, dont il n'a été fait nulle mention en première instance, et qui a seulement été mise en avant en cause d'appel, n'est nullement vraisemblable, puisque *Duchosal*, revêtu d'une place qui le

mettait dans le cas de remplir des fonctions publiques, notamment celles d'officier de l'état civil, en cas d'absence du maire et de l'adjoint, se croyait lui-même citoyen français, sujet du Roi; que d'ailleurs il est possible que le notaire, quoique sachant que *Duchosal* était né en Savoie, ait partagé l'erreur publique et cru qu'il avait rempli toutes les formalités prescrites pour devenir sujet du Roi;

» Attendu que les autres faits posés par les appelans ne prouveraient pas, comme ils le disent, la suggestion et la captation, mais que *Jean-François Gadel* était, lors de la confection de son testament, privé de l'usage de ses facultés physiques et intellectuelles; d'où résulterait la conséquence que ce testament n'a pas été dicté par lui, et qu'il est l'ouvrage seul du notaire et des témoins; que dès-lors ce n'était pas sur le moyen de la séduction et de la captation qu'ils devaient fonder leur demande en nullité du testament, que c'était par la voie de faux qu'ils devaient l'attaquer, mais qu'ils reconnaissent qu'il leur est impossible d'en prouver la fausseté;

» Par ces motifs,—La Cour, sans s'arrêter aux conclusions subsidiaires des appelans, sur l'appel, met l'appellation au néant, etc. »

COUR DE CASSATION.

Un créancier qui, après s'être pourvu en nullité d'une vente d'immeubles faite par son débiteur, comme ayant été concertée en fraude de ses droits, provoque ensuite l'exécution du même contrat de vente contre l'acquéreur, et le somme de payer ou de délaisser, devient-il, par ces actes d'approbation, non recevable à reprendre ultérieurement son action en nullité? (Rés. aff.)

BONNEAU-DUMATRAY, C. DUTET.

Le 19 juillet 1808, le sieur *Bonneau-Dumatray* avait acquis des sieur et dame *Sarode*, les domaines du *Petit-Prodhun* et des *Revirons*, moyennant 44,500 fr. et 1,000 fr. de rente viagère au profit des vendeurs.

Le 18 avril 1809, le sieur *Bonneau* fit transcrire son contrat au bureau des hypothèques, sans toutefois le notifier aux créanciers inscrits.

Le 28 mars 1818, les sieur et dame *Dutet*, créanciers des mariés *Sarode*, formèrent opposition entre les mains du sieur *Bonneau* au paiement des sommes qu'il pouvait devoir à ces derniers, et l'assignèrent en déclaration affirmative. La déclaration demandée fut faite. Le sieur *Bonneau* y donna une connaissance entière des conditions de son contrat, du prix et des délégations qu'il contenait, ainsi que des paiemens exécutés.

Les sieur et dame *Dutet* abandonnèrent bientôt leur saisie-arrêt pour suivre la voie hypothécaire. Le 23 juin 1818, ils firent aux époux *Sarode* un commandement dans les formes prescrites par l'art. 2169 du Code civil, et le 27 du même mois, ils dénoncèrent ce commandement au sieur *Bonneau* avec sommation de payer leur créance ou de délaisser les immeubles, protestant qu'à défaut de paiement ou de délaissement, ils feraient revendre sur lui lesdits héritages, conformément à l'art. 2169 du Code.

Ces menaces restèrent encore une fois sans effet. Mais trois mois après, le 5 octobre 1818, les époux *Dutet* formèrent contre le sieur *Bonneau* une demande en nullité du contrat de vente du 19 juillet 1808, dont eux-mêmes signifièrent une copie, et pour appuyer cette demande, ils alléguèrent que la vente avait été faite à vil prix, et qu'elle avait été frauduleusement concertée entre *Bonneau* et les vendeurs, pour soustraire le gage des créanciers.

Au lieu de suivre cette nouvelle action en nullité, les sieur et dame *Dutet* reprennent leur poursuite hypothécaire; et le 26 décembre, ils font signifier au sieur *Bonneau* un acte dans lequel ils exposent « que ce dernier, après sa transcription, n'a point notifié son contrat aux créanciers inscrits pour purger les hypothèques; que par cette négligence, il demeure obligé, comme détenteur, à toutes les dettes hypothécaires, et qu'aux termes de l'article 2167 du Code civil, il est tenu de payer tous les intérêts et capitaux

exigibles ou de délaisser l'immeuble hypothéqué.....; qu'ils ont, eux sieur et dame *Dutet*, une hypothèque sur le bien vendu au sieur *Bonneau*; qu'il leur importe que ce dernier remplisse les formalités voulues par l'article 2183 et qu'il leur notifie son titre d'acquisition. » En conséquence, ils somment, ils interpellent le sieur *Bonneau* de leur notifier son contrat dans la huitaine, faute de quoi ils feraient procéder sur lui à la revente des immeubles qui lui avaient été vendus et qui étaient hypothéqués à leur créance.

Le sieur *Bonneau* défère à cette sommation, et le 13 janvier 1819, il fait notifier son contrat et l'état des inscriptions à tous les créanciers inscrits. Aucune surenchère n'ayant été faite dans le délai fixé par la loi, le sieur *Bonneau* fait ouvrir le procès-verbal d'ordre.

Mais, au lieu de produire, les sieur et dame *Dutet*, qui apparemment ne seraient pas venus en ordre utile, ou qui avaient négligé de conserver leur hypothèque, ont cru pouvoir reprendre la poursuite de leur demande en nullité du contrat de vente consenti par *Sotrode* et sa femme au sieur *Bonneau*.

C'est alors que celui-ci a soutenu les sieur et dame *Dutet* non recevables dans leur action, attendu que par leur sommation du 26 décembre 1818, postérieure de plusieurs mois à leur demande en nullité du contrat de vente, ils avaient approuvé ce contrat et que même ils en avaient poursuivi l'exécution.

Cette fin de non recevoir, accueillie par le premier tribunal, fut rejetée par arrêt de la Cour royale de Dijon, du 26 août 1820. Cette Cour a considéré « qu'aux termes de l'art. 1167 du Code civil, les créanciers sont toujours recevables à attaquer les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits; que les prétendus actes d'acquiescement qu'on oppose aux appelans, ne sauraient préjudicier à ce droit, puisqu'à supposer qu'ils puissent avoir ce caractère d'acquiescement, ils ont été faits dans un temps où la fraude n'était point connue (1); qu'en vain on objecte qu'ils ont laissé

(1) Cette assertion n'est point exacte, puisque la demande en nullité

écouler plus de dix ans avant de former l'action en nullité; que s'agissant d'un tiers qui n'a pas eu connaissance de l'acte le jour même où il a été passé, la prescription n'a dû courir contre lui que du jour où il a pu s'assurer de la simulation, et que de cette époque jusqu'à l'introduction de l'instance en nullité il ne s'est pas écoulé dix ans. »

Le même arrêt, après avoir ainsi rejeté les fins de non-recevoir, statuant au fond, a déclaré nul le contrat de vente du 19 juillet 1808, comme offrant des indices de fraude et du prétendu concert qui avait existé entre les vendeurs et l'acquéreur pour soustraire le gage aux créanciers.

Le sieur *Bonneau-Dumatray*, demandeur en cassation, a proposé plusieurs moyens, dont un seul a suffi pour entraîner l'annulation de l'arrêt attaqué. Ainsi nous passerons les autres sous silence.

Violation de l'article 1383 du Code civil et fausse interprétation de l'article 1167 du même Code, tel est le moyen qui a été victorieux et que le demandeur a développé dans les termes suivans :

En admettant pour un moment, disait-il, contre toute vérité, et même contre toute vraisemblance, que les époux *Dutet* aient eu le droit d'accuser de fraude un contrat de vente qui n'a pu leur porter aucun préjudice, puisque leurs droits, comme créanciers hypothécaires, étaient assurés par la loi, indépendamment de toutes les conventions qui pouvaient être faites entre le vendeur et l'acheteur, il est encore vrai de dire que, dans cette hypothèse purement idéale, l'arrêt de la Cour royale devrait être annulé. En effet, il ne faut pas perdre de vue que les sieur et dame *Dutet*, postérieurement à leur demande en nullité, ont eux-mêmes approuvé et ratifié le contrat du 19 juillet 1808, en consentant et même requérant, de la manière la plus formelle et la plus positive, l'exécution de cet acte. Or, il n'est

fondée sur la fraude, ce qui suppose qu'elle était alors connue, et antérieure de plusieurs mois (8 juin) à la sommation du 26 décembre, tendant à l'exécution du contrat de vente.

pas douteux que cette ratification a détruit l'action qu'ils avaient intentée précédemment.

Pour décider le contraire, la Cour de Dijon a prétendu qu'aux termes de l'article 1167 du Code civil, les créanciers sont toujours recevables à attaquer les actes faits en fraude de leurs droits, et que les prétendus actes d'acquiescement opposés aux mariés *Dutet* ne sauraient leur préjudicier, parce qu'à supposer qu'ils pussent avoir ce caractère d'acquiescement, ils ont été faits dans un temps où la fraude n'était pas connue. Mais tout est erreur dans ces motifs. L'article 1167 dispose que les créanciers peuvent attaquer les actes faits en fraude de leurs droits; mais cet article ne dit pas qu'ils seront *toujours recevables*, ce qui est fort différent. Aucune loi n'interdit au vendeur ou à ses créanciers la faculté de renoncer à pouvoir se plaindre du dol ou de la fraude employés à leur préjudice: au contraire l'article 1338 du Code civil porte que la confirmation, ratification ou exécution volontaire d'un acte....emporte la renonciation aux moyens et exceptions que l'on pouvait opposer contre cet acte. Cet article s'applique naturellement à l'espèce, et il est certain que la demande en nullité du contrat du 19 juillet 1808 ne pouvait être légalement accueillie, dans la circonstance où elle se présentait.

On ne peut pas demander en même temps la nullité et l'exécution d'un contrat; ces deux actions absolument contradictoires, sont essentiellement exclusives et destructives l'une de l'autre. De deux choses l'une: ou le sieur *Bonneau* est un acquéreur de bonne foi, et alors point d'action en nullité pour cause de fraude; ou l'on suppose que son contrat est frauduleux, et dans ce cas, le sieur *Bonneau* ne doit rien aux créanciers de son vendeur, sinon la restitution des immeubles qui ont été l'objet de la vente. Car, si évidente, si révoltante même que puisse être la fraude, elle n'oblige pas l'acquéreur à payer le prix des biens qu'il ne peut conserver. Il suit de là que, quand *Dutet* et sa femme ont poursuivi le sieur *Bonneau* par les voies hypothécaires afin de le contraindre à payer leur créance, ils ont reconnu, de la manière la plus positive, la validité de la vente qui lui a été faite. En remplissant les formalités de l'art. 2169 du Code, en faisant au sieur *Sarode*, débiteur originaire, commandement de payer, et au sieur *Bonneau* tiers détenteur, sommation de délaisser l'immeuble ou

d'acquitter la dette, les sieur et dame *Dutet* se sont emparés du contrat de vente du 19 juillet 1808, pour lui faire produire contre l'acquéreur tous les effets que la loi attache à cette sorte de contrat; et après avoir ainsi réclamé et même requis son exécution, les époux *Dutet* n'étaient plus recevables à demander la nullité du même acte; car c'était bien volontairement qu'ils avaient entrepris leurs poursuites.

Diront-ils qu'ils ignoraient alors la fraude dont ils se sont plaints depuis? Mais en supposant qu'ils l'aient ignorée, à l'époque des premières poursuites qu'ils ont faites le 23 juin 1818, il est au moins constant que la prétendue fraude était découverte au mois d'octobre suivant, époque à laquelle ils ont formé leur demande en nullité, puisqu'elle est uniquement fondée sur cette cause, et que l'exploit d'assignation énonce toutes les circonstances dont on voulait faire résulter la preuve d'un concert frauduleux, et qui depuis ont servi de base à l'arrêt de la Cour de Dijon. Eh bien! c'est plus de deux mois après leur demande en nullité, c'est le 26 décembre que *Dutet* et sa femme, abandonnant cette action qu'ils regardaient eux-mêmes comme mal fondée, ont repris leurs poursuites hypothécaires, par une sommation au sieur *Bonneau* de faire les notifications prescrites par l'art. 2183, *en lui déclarant que faute de ce faire, ils poursuivront sur lui la revente des immeubles hypothéqués à leur créance.*

Il est donc évident que la sommation faite aux termes de l'article 2183 n'avait et ne pouvait avoir d'autre but que l'exécution du contrat du 19 juillet 1808, conformément aux articles 2183, 2184 et 2185 du Code civil, exécution que *Dutet* et sa femme *requéraient,* sous peine de poursuivre la revente des immeubles; et pour cette fois du moins, voilà bien une exécution volontaire de la part de ces derniers! Ils connaissaient l'acte de vente du 19 juillet; ils en possédaient même une expédition dont ils avaient signifié copie au sieur *Bonneau* en tête de leur demande en nullité; ils connaissaient aussi toutes les circonstances qui, suivant eux, prouvaient la fraude dont ils s'étaient plaints. Ils étaient donc arrivés à l'époque où le contrat du 19 juillet pouvait être valablement ratifié par eux en pleine connaissance de cause, ils étaient libres de suivre l'effet de leur demande en nullité ou d'y renoncer, pour revenir à l'action tendant à l'exécution du contrat. C'est ce dernier parti qu'ils ont embrassé; cette exécution volontaire faite à l'époque détermi-

née par la loi, c'est-à-dire en parfaite connaissance de cause, a emporté nécessairement la renonciation aux moyens et exceptions de nullité que les mariés *Dutet* croyaient pouvoir opposer contre l'acte du 19 juillet. Ils étaient donc non recevables à demander la nullité du contrat après en avoir consenti et même provoqué l'exécution. La Cour de Dijon a donc violé l'article 1338 du Code civil, en accueillant cette demande, et en déclarant nul à l'égard des sieur et dame *Dutet*, un acte auquel ils avaient formellement acquiescé.

Les défendeurs répondaient que l'article 1338 du Code civil était ici sans application; que cet article s'entend uniquement de la confirmation ou ratification de l'acte par l'une des parties contractantes; qu'alors on conçoit très-bien que la partie qui a confirmé l'obligation, ou qui l'a exécutée spontanément et en connaissance de cause, ne puisse plus l'attaquer ultérieurement par un moyen de nullité qu'elle aurait pu et dû proposer avant l'exécution; mais qu'une pareille disposition ne concerne pas les tiers, qui étrangers à l'acte, n'ont ni ratification ni confirmation à donner; que ces expressions de l'article 1338 : *sans préjudice néanmoins du droit des tiers*, ne laissent aucun doute à cet égard, que relativement aux créanciers la loi a introduit d'autres règles et des principes différens; que, par exemple, le créancier inscrit peut en cas de vente, se faire payer par l'acquéreur conformément aux articles 2169, 2183 et 2184 du Code civil; mais que le droit introduit par l'article 2169 n'est que facultatif, et que la sommation faite en conséquence au tiers détenteur ne saurait lier le créancier, tant que le contrat judiciaire n'a pas été formé, ou qu'il n'est intervenu sur cette poursuite préliminaire aucun jugement qui ait définitivement prononcé; qu'évidemment le créancier qui, dans une telle hypothèse, n'est pas lié par cette simple sommation peut en abandonner l'effet, ou y renoncer, pour introduire une action qu'il croit plus utile ou plus expéditive; qu'on ne peut lui opposer aucune fin de non recevoir, puisque jusque là il ne saurait y avoir de sa part, ni confirmation, ni ratification d'un contrat de vente dans lequel il n'a point été partie, et dont les conventions lui sont totalement étrangères; que pour être non recevable à attaquer ce contrat, il faudrait, non pas une simple sommation de communiquer et

de payer, mais bien un jugement ou une transaction intervenue sur cette demande; mais que les choses étant encore entières, les sieur et dame *Dutet*, usant du bénéfice de l'article 1167 du Code, avaient pu, même après leur sommation du 23 juin, se pourvoir en nullité de la vente du 19 juillet 1808 pour cause de dol et de fraude; et que l'arrêt attaqué qui avait admis cette action, échappait nécessairement à toute espèce de censure, alors qu'il juge en fait que les prétendus actes d'acquiescement opposés aux époux *Dutet* avaient eu lieu dans un temps où la fraude n'était pas encore connue.

Du 10 *Février* 1823, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile, conçu en ces termes:

« LA COUR, — Ouï le rapport fait par M. le conseiller *Gandon*, les observations de *Rochelle*, avocat des demandeurs; celles d'*Odillon-Barrot*, avocat de la défenderesse, et les conclusions de M. l'avocat-général *Jourde*;

» Considérant, dans la forme, que *Jeanne-Marie-Préverot*, femme *Sarode*, ne justifie point de l'autorisation de son mari, et qu'elle n'est point assistée de lui, puisqu'il laisse défaut, la Cour autorise de justice, en tant que de besoin, ladite femme *Sarode*;

» Et au principal, vu l'art. 1338 du Code civil; — Considérant que l'arrêt attaqué n'a pas révoqué en doute les sommations faites par le sieur *Dutet* à *Bonneau* d'exécuter son contrat d'acquêt du 19 juillet 1808, de le leur notifier, et de payer ou de délaisser, faute de quoi ils feraient procéder sur lui à la revente des domaines qu'il avait acquis; que ces sommations renfermaient l'approbation du contrat, puisqu'elles avaient pour objet d'en demander et d'en obtenir l'exécution; qu'il est évident que, lors desdites sommations, et notamment lors de celle du 26 décembre 1818, postérieure de plus de deux mois à leur demande en nullité du contrat, les *Dutet* avaient parfaite connaissance des moyens qu'ils croyaient avoir contre ce contrat, puisqu'ils les avaient établis par leur demande en nullité, et qu'ils n'en ont jamais allégué aucun autre;

» De tout quoi il suit qu'en annulant ledit contrat, et en rejetant la fin de non-recevoir résultant de l'approbation du même contrat, la Cour royale de Dijon a manifestement contrevenu à l'art. 1338 du Code civil; — CASSE. » B.

COURS DE CASSATION, BORDEAUX ET METZ.

La condition que le premier institué décédera SANS ENFANS*, apposée à une seconde institution, permet-elle de considérer cette seconde institution comme une simple substitution* vulgaire? — *Emporte-t-elle, au contraire, nécessairement un* substitution prohibée? (Rés. aff. et nég.)

Et particulièrement : *la disposition par laquelle le testateur, après avoir institué conjointement deux légataires, ajoute que*, dans le cas où l'un deux mourrait SANS ENFANS, il lui substitue le survivant, *constitue-t-elle une substitution prohibée?* (Rés. aff. et nég.)

Y a-t-il substitution prohibée dans la clause par laquelle la testateur, après avoir disposé au profit de Paul, *ajoute que s'il meurt avant lui,* ou s'il meurt SANS ENFANS, *les biens appartiendront à* Pierre? (Rés. aff.)

La condition qui fait l'objet de ces questions est apposée fréquemment dans les dispositions testamentaires; et ce qui le prouve, ce sont les nombreux arrêts auxquels elle a donné lieu. Déjà, en effet, nous avons rapporté :

1° Un arrêt de la Cour royale de Limoges du 3 janvier 1816, rendu dans l'affaire *Maslieurat*, qui décide qu'il n'existe qu'une simple substitution vulgaire dans la clause que voici : « Dans le cas que l'un de mes petits-enfans » (institués) meure *sans enfans*, je lui substitue l'autre » survivant. » (Voyez ce *Journal*, tom. 5 de 1818, pag. 359.)

2° Un arrêt de la Cour de cassation rendu le 10 janvier 1821, dans la cause *Marret*, qui décide que les juges, en interprétant la disposition suivante, faite par un testateur au profit des enfans de l'un de ses frères, institué, ont pu l'assimiler à une substitution vulgaire non prohibée par les lois: » Je veux que si quelqu'un d'eux venait à décéder *sans enfans*, sa portion soit réversible aux autres héritiers restans » ci-dessus nommés. » (Voyez t. 3 de 1821, pag. 382.) (1)

(1) Voir encore un arrêt rendu dans une espèce analogue, tome 3 de 1820, p. 377.

Et nous avons à rendre compte aujourd'hui de *trois* nouveaux arrêts auxquels la même condition a donné lieu.

Outre que ce grand nombre d'arrêts prouvent la difficulté de la question, il est remarquable qu'elle a donné lieu à des décisions différentes, et qu'elle est très-controversée. Le seul auteur qui l'ait traitée est M. Rolland de Villargues, *des Substitutions prohibées*; et l'on s'aperçoit qu'il a varié dans son opinion, lorsqu'on rapproche la deuxième édition de son ouvrage de la première.

Néanmoins, nous pensons que cet auteur a donné la véritable solution, et que les principes qu'il a posés sur la question doivent diriger dans l'examen des espèces qui peuvent se présenter. Il nous a donc paru que nous ferions une chose utile en présentant une analyse succincte de ces principes.

Et d'abord M. *Rolland de Villargues* pose en principe que lorsque les termes d'une clause peuvent être restreints à une substitution vulgaire, la clause doit, en effet, être regardée comme n'exprimant pas autre chose, et produire son effet dans son sens. Il invoque la maxime *potiùs valeat quàm pereat*, maxime, dit-il, qui s'applique aux testamens comme aux contrats, suivant l'opinion de tous les auteurs et la jurisprudence la plus constante. (Ch. 8 et 11.)

Maintenant, pour qu'il y ait substitution vulgaire, il suffit que les termes dans lesquels le second gratifié est appelé, soient tels que la vocation *successive* n'en résulte pas nécessairement, et qu'ils puissent faire supposer que ce second gratifié ne doit recueillir que dans le cas où le premier institué viendrait à décéder *avant le testateur*.

Or, il est des termes qui, par leur généralité même, peuvent se restreindre à une substitution vulgaire, comme ils pourraient s'appliquer à une substitution fidéicommissaire, dans un système où cette dernière espèce de disposition serait permise. Ces termes s'appelaient autrefois *compendieux ;* la substitution qu'ils établissaient prenait le nom de *compendieuse*.

Ainsi, dans ce cas, la substitution embrassait *deux temps*, ou pour mieux dire *deux cas ;* savoir : le cas où le

premier gratifié *ne recueillerait pas* (comme s'il venait à mourir avant le testateur), qui est le cas de la substitution vulgaire; et le cas où le premier gratifié *aurait recueilli* la disposition avant qu'elle pût parvenir au second gratifié; circonstance qui caractérise la substitution *fidéicommissaire.*

Un exemple d'une disposition de cette nature était notamment celui-ci: « J'institue pour héritier *Pierre*, et *en cas de décès*, je mets *Jean* à sa place. » Dans ce cas, le testateur n'ayant pas dit: *en cas de décès sans avoir recueilli*, et n'ayant pas dit non plus: *en cas de décès après avoir recueilli*, la substitution n'était pas limitée à l'un des deux cas exclusivement, mais elle produisait son effet, soit comme vulgaire, soit comme fidéicommissaire, selon l'hypothèse qui se présentait. En un mot, la clause avait le même sens que si le testateur eût dit: *en quelque temps que je décède*; et c'est notamment la remarque de Peregrinus, *de fideicommissis*, art. 34, n° 72: *quicumque mortis casus, comprehenditur sub verbis, et ex defuncti voluntate est.*

Tel est aussi l'un des exemples que propose aujourd'hui M. *Rolland de Villargues*, d'une substitution qui doit n'être regardée que comme vulgaire. Il suffit, en effet, qu'elle puisse valoir dans ce sens, et que, d'ailleurs, il n'y ait pas de *nécessité* de la considérer comme fidéicommissaire. La jurisprudence consacre cette application.

Mais (et nous arriverons à notre question), que devrait-on décider s'il était dit: « J'institue *Pierre*, *et s'il décède* SANS ENFANS, je lui substitue *Jean?* » L'addition de ces mots, *sans enfans*, empêchera-t-elle que la disposition puisse valoir comme substitution vulgaire? Faudra-t-il, au contraire, la considérer comme une substitution prohibée?

« Le doute naît, dit M. *Rolland de Villargues*, n°s 207 et 225, de ce que les enfans de *Pierre* ne sont ici que *dans la condition*, et nullement *dans la disposition*; qu'ainsi ils ne doivent pas être regardés comme substitués.... Or, cette circonstance écartée, il semble que l'on rentre dans les espèces précédentes; et comme alors le substituant a pu supposer que la mort de *Pierre*, sans enfans, arriverait *avant*

qu'il eût recueilli, tout aussi bien *qu'après*, il faut limiter sa disposition au premier de ces cas; il faut admettre que le substitué *Jean* n'a été appelé que par substitution *vulgaire*. Telle est l'opinion que nous avions émise dans la première édition de cet ouvrage (n° 170).

» Quoi qu'il en soit, cette opinion est trop générale, et des distinctions sont à faire. Sans doute, un testateur qui substitue vulgairement est libre d'ajouter telles conditions qu'il juge à propos à celle du prédécès de l'institué; mais encore faut-il que ces conditions soient compatibles avec une substitution vulgaire, et qu'elles puissent être entendues dans ce sens. Car, il faut toujours interpréter les dispositions d'un testateur de manière à ce qu'elles présentent un sens quelconque; il est censé n'avoir rien écrit d'inutile....

» Or, une distinction est à faire :

» Si la condition que l'institué décéderait *sans enfans* ne devait avoir aucun sens dans l'hypothèse d'une substitution vulgaire, si les enfans que cet institué aurait laissés, et pour lesquels la condition indique un sentiment de préférence, devaient voir passer les biens aux héritiers *ab intestat*, contre l'ordre des affections du testateur; en ce cas, il serait impossible d'admettre que le testateur n'a voulu faire qu'une substitution vulgaire. Dans la pensée du disposant l'institué doit lui survivre et recueillir si c'est le seul moyen pour les substitués de profiter de la disposition. Le testateur dispose donc dans l'hypothèse que l'institué recueillera les biens que ses enfans, s'il en laisse, en profiteront; et ce n'est alors qu'à défaut d'enfans qu'il appelle les substitués.

» Mais il en serait autrement si les enfans, mis simplement dans la condition, étaient appelés, *de droit*, à recueillir les biens du testateur; de telle sorte que, dans le cas où l'institué viendrait à décéder avant le testateur, *laissant des enfans*, les biens qui ne pourraient alors appartneir aux substitués, fussent dévolus à ces enfans. Dans ce cas, sa substitution vulgaire s'explique parfaitement; le testateur n'a pas voulu substituer au préjudice des enfans du prémourant, qui lui sont d'ailleurs unis par des liens de parenté, puisqu

nous supposons qu'ils seront appelés par la loi pour lui succéder. La substitution doit donc valoir comme vulgaire. »

Ainsi s'exprime M. *Rolland de Villargues*. Les arrêts qu'il nous reste à rapporter paraissent plutôt conformes que contraires à son opinion.

PREMIÈRE ESPÈCE.

MASLIEURAT, C. MASLIEURAT.

Nous avons retracé cette espèce, tom. 5 de 1818, pag. 339. Il suffira de rappeler :

Que, le 10 brumaire an 13, *Joseph Maslieurat* fit un testament par lequel il légua la moitié de tous ses biens à *Joseph* et à *Marie Maslieurat*, enfans de *Henri Maslieurat*, son fils unique, avec la clause suivante : « Dans le cas que » l'un de mes petits-enfans meure *sans enfans*, je lui subs» titue l'autre survivant ;

Qu'après le décès du testateur, *Henri Maslieurat* forma contre le subrogé-tuteur de ses enfans mineurs, légataires et substitués, une demande en nullité de la disposition, par le motif qu'elle renfermait une substitution fidéicommissaire prohibée par l'article 896 du Code civil ;

Mais que cette prétention, accueillie d'abord en première instance, fut rejetée par un arrêt de la Cour royale de Limoges du 5 janvier 1816. La Cour a considéré : — Que lorsqu'un acte présente un sens quelconque qui peut le faire valoir, il doit être préféré à celui qui l'anéantirait ; que, par suite, lorsqu'une disposition testamentaire, présentant l'idée d'une substitution, peut s'appliquer naturellement et avec vérité aux dispositions de l'article 898, c'est-à-dire à la substitution vulgaire conservée par cet article, elle doit être maintenue, quand même, considérée sous un autre rapport, elle pourrait aussi donner lieu à l'application de l'article 896, et être regardée comme contenant une substitution fidéicommissaire prohibée : les testamens, plus qu'aucun autre acte, devant toujours être entendus *magis ut valeant quàm ut pereant* ; — Que, dans la clause critiquée, le testateur garde un silence absolu sur son propre décès ; qu'il

n'attache l'effet de sa disposition ni au cas exprès où l'un de ses petits-enfans mourrait après lui, ni à celui où il décéderait sans enfans avant lui; qu'il suit de là qu'on ne peut pas limiter sa disposition à l'un des deux cas exclusivement; qu'elle les comprend dès-lors tous deux; — Que cette même clause doit être interprétée de préférence dans le sens d'après lequel la disposition du testateur peut aujourd'hui recevoir son exécution, etc.

C'est contre cet arrêt que l'on s'est pourvu en cassation pour violation de l'article 896 et fausse application de l'article 898 du Code civil.

Mais, le 11 *Juin* 1817, ARRÊT de la Cour de cassation, section des requêtes; M. le baron *Henrion de Pensey*, président; M. *Rousseau*, rapporteur; M. *Lebeau*, avocat-général; plaidant M. *Sirey*; par lequel :

« LA COUR, — Attendu que le testament présentait la question de savoir si la disposition renfermait une substitution vulgaire ou une substitution fidéicommissaire; — Attendu que les termes dans lesquels est conçue cette disposition, pouvant se prêter à l'une ou à l'autre interprétation, la Cour royale n'a violé ni l'article 896, ni faussement appliqué l'article 898, en interprétant la volonté du testateur dans le sens qui donne force et exécution à l'acte testamentaire dont il s'agit; — REJETTE. »

DEUXIÈME ESPÈCE.

GUILLAUMEAU, C. GUILLAUMEAU.

Par son testament du 22 fructidor an 12, *Marie Guillaumeau* a légué à *Jacques* et *Catherine Guillaumeau*, ses frère et sœur, « la totalité des biens meubles et immeubles qui » se trouveraient composer sa succession; pour, par eux, » s'en emparer et disposer en pleine propriété et par moitié » entre eux, incontinent son décès.

» Et, dans le cas (ajoute la testatrice) où l'un ou l'autre » desdits *Jacques* et *Catherine Guillaumeau* arriverait à » décéder *sans enfans*, l'un avant l'autre, je veux et entends

» que l'effet du présent testament tourne au profit seul du » survivant. »

Décès de la testatrice du 22 avril 1822.

Un autre frère, qui se trouvait dépouillé, a demandé la nullité du testament comme renfermant une substitution prohibée.

Et cette nullité a été accueillie par jugement du tribunal civil d'Angoulême, du 22 mars 1821, dont les motifs portent : — « Attendu que, par son testament du 22 fructidor an 12, reçu Clément, notaire,......, la nommée *Marie Guillaumeau*, en instituant *Jacques* et *Catherine Guillaumeau*, ses frère et sœur, ses héritiers universels, et en leur léguant en pleine propriété l'universalité de ses biens meubles et immeubles, a voulu néanmoins que, dans le cas où l'un ou l'autre de ces deux derniers arriveraient à décéder sans enfans, l'un avant l'autre, l'effet de son testament tournât au profit seul du survivant d'eux ; — Attendu qu'une telle disposition contient une véritable substitution prohibée par l'art. 896 du Code civil, en ce que celui qui prédécéderait l'autre sans enfans serait chargé de conserver et de rendre à celui qui lui survivrait; qu'alors les deux colégataires ne pourraient pas se dire propriétaires irrévocables des biens compris dans l'institution, tandis que cette propriété leur a été transmise par ledit testament; qu'au moyen d'une telle clause le testament de *Marie Guillaumeau*, se trouvant nul, ne peut produire aucun effet. »

Appel de la part des héritiers institués, qui ont prétendu que la disposition testamentaire renfermait, non une substitution prohibée, mais une simple substitution vulgaire, autorisée par l'article 898 du Code civil.

Il s'agit, dans l'espèce, ont-ils dit, de la disposition connue autrefois, il est vrai, sous le nom de *substitution réciproque*, parce que les deux légataires sont grevés l'un envers l'autre, mais qui peut n'être qu'une simple substitution *vulgaire*, selon les termes dans lesquels elle est conçue. Voici comment s'exprime à cet égard M. Rolland de Villargues, *des Substitutions prohibées*, ch. 12, n° 218: « La substitution réciproque peut être *vulgaire*, comme elle peut être fidéicom-

missaire...., tellement que lorsque les lois romaines désignent la substitution réciproque, ce n'est qu'à l'occasion de la vulgaire. Telle est la doctrine de tous les auteurs... ».

Or, il est évident que la testatrice n'a prévu le prédécès d'un de ses colégataires, sans enfans, avant l'autre, que dans le cas où ce décès arriverait *avant* la mort d'elle, testatrice; circonstance qui caractérise la substitution vulgaire. Cela résulte des termes mêmes du testament, puisque la testatrice veut qu'incontinent après le décès, les légataires jouissent et disposent chacun de son lot en pleine propriété; et que pour cette hypothèse, elle n'impose point la charge de conserver et de rendre; ce qu'elle n'eût pas manque de faire. — L'intention de la testatrice n'a donc pas été d'appeler le survivant des deux à recueillir la part du prédécédé sans enfans, si ce prédécès arrivait après l'ouverture de la succession, mais seulement dans le cas où il aurait lieu auparavant.

Enfin, les appelans disaient : En supposant que la testatrice n'ait pas expressément restreint la substitution au cas où le prédécès de l'un des légataires arriverait *avant la mort d'elle, testatrice*, du moins l'on conviendra qu'elle n'a pas non plus appelé le survivant des légataires après seulement que le premier *aurait recueilli* et serait ensuite décédé : or, c'en est assez pour que la disposition doive valoir comme substitution vulgaire.

Du 18 *Mars* 1823, ARRÊT de la Cour royale de Bordeaux, M. *Marbotin de Conteneuil*, premier président; MM. *de Saget* et *Guillemeteau*, avocats; par lequel :

« LA COUR, adoptant les motifs du jugement du tribunal de première instance d'Angoulême, et qui y sont exprimés, ordonne que ce jugement sera exécuté suivant sa forme et teneur. »

TROISIÈME ESPÈCE.

La dame DE MARCONNAY, C. héritiers DE SCHLAINCOURT.

Le 29 mars 1815, le sieur *Etienne-Félix Georges de Schlaincourt* a fait un testament olographe par lequel il a

disposé de l'universalité de ses biens par différens legs tant particuliers qu'universels. Dans chacune de ses dispositions se rencontre une substitution vulgaire, le testateur appelant toujours les enfans de ses légataires au défaut de ceux-ci; mais l'une de ces dispositions est ainsi conçue:

« Je donne à ma sœur *Pauline Georges* huit vingtièmes, » et si ma sœur *Pauline Georges* était morte avant moi, *ou* » *si elle meurt sans enfans*, les huit vingtièmes que je lui » donne appartiendront, savoir: quatre vingtièmes à ma » nièce *Berteaux*, et en cas de mort à ses enfans; et » quatre vingtièmes à mon frère *Antoine*, et en cas de mort » à ses enfans ».

Après le décès du testateur, les héritiers qui avaient été passés sous silence ont demandé la nullité de la disposition ci-dessus transcrite, sur le motif qu'elle renfermait une substitution prohibée.

Jugement du tribunal de première instance de Metz, du 19 mars 1822, qui accueille ce moyen: — « Attendu que la disposition retenue au testament olographe du 29 mars 1815, d'*Etienne-Félix Georges de Schlaincourt*, conçue en ces termes: Je donne, etc., renferme deux espèces de substitutions, l'une vulgaire et l'autre fidéicommissaire; — Attendu que l'intention évidente du testateur a été 1° de donner à sa sœur *Pauline Georges*, 2° et dans le cas où elle décéderait avant lui, laissant des enfans, de donner à ces mêmes enfans, ce qui renferme une substitution vulgaire, ou autrement une substitution prévue et permise par l'article 898 du Code civil; — Attendu que l'intention non moins évidente encore du testateur a été de donner à la dame *Berteaux*, en cas de mort à ses enfans, et à *Antoine Georges* et en cas de mort à ses enfans, les mêmes biens légués à *Pauline Georges*, dans le cas où celle-ci survivrait au testateur et décéderait sans enfans, ce qui renferme une substitution fidéicommissaire, puisque le legs fait à *Pauline Georges* devait, par cette disposition expresse, passer après elle non à ses héritiers, mais à la dame *Berteaux*, etc.

Appel de la part de la dame *Pauline Georges*, épouse du sieur *de Marconnay*.

droit proportionnel de mutation, au lieu du simple droit fixe auquel l'art. 68, § 1er, n° 24 de la loi du 22 frimaire an 7, a borné le droit d'enregistrement des déclarations de command faites dans ce délai, le jugement attaqué a évidemment violé cet art. 709 du Code de procédure; — CASSE. »

COUR D'APPEL DE PARIS.

Lorsque, postérieurement à la demande formée en retrait successoral, le cessionnaire de droits successifs rétrocède ces droits au cohéritier qui les lui avait vendus, doit-il y avoir lieu néanmoins à l'exercice du retrait? (Rés. aff.)

QUENEDEY, C. LEVACHER DE LA FEUTERIE.

Cette question est neuve et intéressante. Elle a été l'objet d'une discussion approfondie dans l'espèce dont nous allons rendre compte.

Le sieur *Huet* est décédé à Paris, le 23 janvier 1822, laissant pour seule héritière légitime la dame *Huet*, sa mère, âgée de quatre-vingt-neuf ans.

Mais il avait fait un testament par lequel il instituait le sieur *Quenedey*, son ancien ami, pour légataire universel, à la condition de payer à la dame *Huet*, mère, une rente viagère de 6,000 liv., qui tiendrait lieu à cette dernière de sa réserve légale, qui était du quart des biens, si elle consentait à y renoncer. De plus, et sous la même condition de sa renonciation à la part réservée par la loi, la dame *Huet* mère était instituée légataire de la majeure partie du mobilier du défunt, qui, à ce qu'il paraît, était considérable.

Il est aussi question dans le testament du sieur *Levacher de la Feuterie*, mais c'est seulement pour lui léguer deux bronzes, représentant différens sujets.

Enfin, le testateur, après avoir nommé pour exécuteurs testamentaires MM. *Champion de Gendron* et *Lécrivain*, termine ainsi : *Je prie M. de Gendron d'aider ma pauvre mère de ses conseils, et de la diriger dans ses affaires.*

Quoi qu'il en soit, dès le 26 janvier, trois jours après la mort de son fils, la dame *Huet* donna procuration au sieur *Levacher de la Feuterie*, à l'effet, par ce dernier, de suivre le remboursement des créances qu'elle pourrait avoir à exercer contre la succession.

Par acte du 30 du même mois, la dame *Huet* a transporté au sieur *Levacher de la Feuterie*, tous les droits mobiliers et immobiliers à elle afférens daus la succession de son fils, moyennant 6,000 fr. de rente viagère, avec accroissement calculé sur le pied de dix pour cent, pour toutes les sommes recouvrées qui excéderaient 60,000 fr.

Il faut remarquer que l'inventaire des biens de la succession, ouvert le 23 janvier, ne fut clos que postérieurement au transport dont il s'agit. Alors, le sieur *Levacher de la Feuterie*, jusque alors mandataire, s'est présenté comme cessionnaire. Les sieur et dame *Quenedey*, légataires universels, ont déclaré, sous toutes réserves, qu'ils tenaient le transport pour bon et dûment signifié.

Le 25 février, les sieur et dame *Quenedey* ont notifié au sieur *Levacher* l'intention où ils étaient d'exercer le retrait successoral autorisé par l'art. 841 du Code civil.

Le 27, ils ont fait citer la dame *Huet* et le sieur *Levacher* en conciliation, tant sur l'administration provisoire que sur la demande en subrogation.

Enfin, le 12 mars, les sieur et dame *Quenedey* ont assigné le sieur *Levacher de la Feuterie* et la veuve *Huet*, devant le tribunal civil, pour voir dire qu'en vertu de l'art. 841, les demandeurs seraient mis aux lieu et place du sieur *Levacher*, et qu'à cet égard le jugement serait déclaré commun avec la veuve *Huet*; que celle-ci serait tenue de faire délivrance au sieur *Quenedey* de son legs universel; qu'enfin, l'administration provisoire serait accordée au sieur *Quenedey*, en sa qualité de légataire universel et comme ayant le plus grand intérêt.

Un jugement du 2 mai 1822, accorda aux sieur et dame *Quenedey* l'administration de la succession du sieur *Huet*, et fit délivrance à leur profit du legs universel. Ce jugement

ordonna, en outre, que le testament serait exécuté selon sa forme et teneur.

La veuve *Huet* qui n'avait contesté que sur la question d'administration, avait fait défaut sur l'exécution du testament. Elle se rendit donc opposante *in parte qua*, par exploit du 17 mai.

Mais dès le lendemain du jugement, c'est-à-dire le 3 mai, la veuve *Huet* avait cité le sieur *Levacher* en conciliation, sur la demande qu'elle se proposait de former contre lui à fin de résolution du transport de ses droits héréditaires. Le motif ou le prétexte était le défaut de paiement du terme de la pension, échu le 1er du même mois.

Le 10 mai, les parties avaient comparu : la dame *Huet* était représentée par un mandataire. Sur la proposition du sieur *Levacher* de constituer le juge de paix arbitre souverain du différend, le mandataire de la dame *Huet*, spécialement autorisé à proroger la juridiction du juge de paix, avait accepté cette espèce de compromis.

Bref, la résolution de la cession de droits successifs avait été prononcée par le juge de paix.

Cette procédure avait toute l'apparence d'un concert arrêté entre le sieur *Levacher* et la veuve *Huet*, et c'est ce qui détermina surtout le sieur *Quenedey* à se rendre opposant au jugement du juge de paix. Quoi qu'il en soit, les parties étant revenues à l'audience du tribunal de première instance, le sieur *Levacher* dit : Je ne suis plus rien. La veuve *Huet* tint un langage semblable : J'ai reconquis, dit-elle, mes droits d'héritière.

En résultat, la veuve *Huet* prétendit qu'il n'y avait plus lieu à l'exercice du retrait successoral, au moyen de la résolution prononcée par le juge de paix.

Les sieur et dame *Quenedey* combattirent cette prétention; et leur défense fut appuyée par des conclusions savantes et lumineuses données par M. *Fournerat*, avocat du roi, qui portait la parole dans l'affaire.

Mais par jugement rendu par le tribunal de la Seine, le 10 janvier 1823 :

« Le tribunal,—Attendu que la faculté accordée par l'article 841 du Code civil au cohéritier contre le cesssionnaire étranger à la succession, doit être entendue dans un sens restrictif, en ce qu'il déroge au droit commun; — Attendu que, nonobstant qu'il soit qualifié de retrait successoral, son principe néanmoins diffère trop de celui de l'ancien retrait, pour comporter les mêmes règles d'application; —Attendu que l'ancien retrait, fondé sur une fiction de droit de retour au domaine du fief ou de la famille, était un moyen privilégié d'acquérir, ou plutôt de rentrer dans son bien, de manière que le retrayant se trouvait saisi au moment de la vente, et en quelque sorte subrogé à l'acquéreur étranger par le contrat même d'aliénation; — Attendu que ce retrait étant aboli comme privilége exorbitant en son principe, ses conséquences ne peuvent convenir aux dispositions de l'art. 841; — Attendu que le motif du législateur dans cet article est que, prévoyant l'inconvénient souvent bien grave contre un cohéritier de recevoir malgré lui un étranger en état d'indivision, il a trouvé juste de lui donner un moyen de s'y soustraire et de l'écarter en le remboursant; d'où il suit que ce n'est pas la cession par elle-même qui donne ouverture à l'exercice de cette faculté, puisqu'elle ne cause encore aucun préjudice, mais que c'est seulement son exécution forcée; qu'ainsi, et jusqu'à ce moment, le sieur *Levacher de la Feuterie* a pu se désister et résoudre le contrat qu'il avait fait avec la veuve *Huet*;— Attendu, en fait, que le sieur *Levacher* n'a pas dirigé de poursuites judiciaires pour l'exécution de son transport, et que même il eût pu s'en désister avant son jugement, ainsi que les sieur et dame *Quenedey* l'auraient pu pour les offres qu'ils ont faites.....;— Déboute les sieur et dame *Quenedey* de la demande à fin de retrait successoral. »

Appel de la part des sieur et dame *Quenedey*.

Le sieur *Levacher de la Feuterie* et la dame *Huet* ont-ils pu, en l'absence des sieur et dame *Quenedey*, et au mépris de l'action déjà portée devant les tribunaux, annuler tous les effets du retrait par une rétrocession qui replacerait, du

moins en apparence, les droits héréditaires dans les mains de l'héritière à réserve? Telle est, a dit Me *Hennequin*, avocat des appelans, la question à résoudre.

Or, la négative n'est pas douteuse.

Et d'abord, si la doctrine que nous combattons était admise, il faudrait rayer l'art. 841 du Code civil. A peine le retrait serait-il notifié que le cessionnaire s'éclipserait; le cédant reparaîtrait, lui prêterait son nom, lui pourrait même donner une procuration générale; mais les idées les plus simples attestent que la loi n'est pas à ce point impuissante.

Tout acte légitime donne un droit à celui qui l'a fait. Par suite, tout héritier qui a déclaré son intention d'exercer le retrait, et qui a fait sommation au cessionnaire de faire connaître le prix et d'en recevoir le remboursement, a, par cela même, le droit de faire statuer sur son action. Le cédant n'a pas à se plaindre moyennant le prix de la cession, il a consenti à n'être plus héritier; pourquoi ressaisirait-il des droits qu'il a voulu abandonner? Le cessionnaire n'a pas à se plaindre non plus; on le rend indemne et on le dégage de toutes ses obligations.

Pourquoi permettre à l'héritier de le redevenir, et au cessionnaire de s'effacer pour faire place au cédant plutôt qu'au retrayant? Non, les choses ne sont plus entières, la notification du transport confère un droit qu'un jugement seul peut effacer.

Tels étaient les principes en matière de retrait lignager, et pourquoi ne les consulterait-on pas pour le retrait successoral? Dans cette matière, aussitôt que le retrayant lignager avait manifesté l'intention de profiter du bénéfice de la loi municipale, l'état des choses était fixé; aucune transaction ne pouvait plus intervenir entre le vendeur et l'acquéreur; rien ne pouvait atteindre, compromettre ou blesser le droit du retrayant. Or, dans le retrait successoral, les parties ne sont-elles pas identiquement dans la même situation? Pourquoi la loi qui protégeait le retrait lignager serait-elle impuissante pour protéger le retrait successoral? Le législateur

aurait-il donc voulu accorder par l'art. 841 une faculté qu'il eût été si facile de rendre illusoire? Aussi, le savant et judicieux Pothier nous enseigne, dans son *Traité des Retraits*, n° 475, que l'action en retrait s'éteint lorsque, avant toute demande en retrait l'héritage est rentré dans la famille; mais aussitôt que les parties ont été prévenues par un acte, toute rétrocession devient impossible. On peut consulter encore sur ce point l'ancien Denisart, v° *Retrait*, n° 66.

Au surplus, cette assimilation même n'est pas nécessaire. De l'action légalement intentée est résulté un droit, et l'art. 841, en accordant le privilége du retrait, a, par cela même, voulu tout ce qui peut rendre ce privilége utile. Qui veut la fin, veut les moyens : or, en fait, le retrait a été notifié le 25 février, et la résolution prétendue n'est que du 10 mai suivant, etc.

En vain les premiers juges ont dit que ce n'était pas la cession elle-même qui donnait ouverture à l'exercice du droit, puisqu'elle ne cause aux cohéritiers aucun préjudice, que c'est seulement *son exécution forcée*..... Mais ce qu'a fait le sieur *Levacher*, n'est-ce pas diriger des poursuites judiciaires? Qu'importe, d'ailleurs! Est-ce que par le seul fait de la cession, le sieur *Levacher* n'a pas été mis aux lieu et place de la dame *Huet?* Est-ce qu'en notifiant son transport aux légataires universels, il ne leur a pas fait connaître qu'il était propriétaire par indivis avec eux de tous les objets de la succession? Dès-lors s'est ouvert pour le sieur *Quenedey* le droit d'invoquer l'art. 841; et dans la vérité il n'existait pas d'autre moyen de faire cesser l'indivision. L'action en retrait que le cohéritier dirige contre l'étranger n'est que l'équivalent de l'action en partage qu'il pourrait diriger contre le cédant. C'est le seul moyen d'éloigner le spéculateur et de l'écarter du partage.

Tels étaient les moyens des appelans. Nous avons cru devoir négliger de reproduire une objection à laquelle ils répondaient. On leur opposait que le sieur *Quenedey* n'avait pas obtenu la délivrance de son legs universel au moment de l'action en retrait par lui exercée; mais il est de

L'adjudicataire fait transcricre son jugement d'adjudication et le notifie aux créanciers inscrits sur l'immeuble, qui étaient au nombre de trois, le sieur *Blondel*, les époux *Lafosse* et la dame *Hoche*.

Les créanciers et les vendeurs ne s'étant pas accordés entre eux sur la distribution du prix, il est intervenu, sous la date du 13 août 1807, un jugement qui a ordonné que le sieur *Blondel*, en sa qualité d'ancien vendeur, serait payé par privilége, à concurrence de la somme de 1,771 francs, qui lui restait due; que le surplus du prix serait conservé par l'adjudicataire, pour le service d'une rente viagère de 3,300 francs dont les sieur et dame *Lafosse* étaient créanciers, et qu'après l'extinction de la rente, les sommes ainsi réservées appartiendraient et seraient payées à la veuve *Hoche*, en déduction ou jusqu'à concurrence de sa créance en principal et intérêts. Le même jugement porte que ces dispositions ne préjudicieront en rien à l'exécution des clauses de l'adjudication faite au sieur *Cadrès*.

Celui-ci a revendu la plus grande partie du domaine de Champrose au sieur *Millet* et aux époux *Ségaux*.

Le 13 mai 1820, extinction de la rente viagère de 3,300 francs par le décès du survivant des rentiers, et droit ouvert au profit de la veuve *Hoche* sur les capitaux affectés au service de cette rente, pour être payée du montant de sa créance en principal et intérêts.

Dans cette situation, la dame *Hoche* fait notifier au sieur *Cadrès* le décès des deux rentiers; et, après les six mois révolus, elle lui demande le paiement de ses 40,000 francs et des accessoires. N'ayant pu rien obtenir par les voies amiables, elle lui fit signifier le jugement du 13 août 1807, avec commandement de payer et de justifier de l'acquit des charges de son adjudication. Ensuite elle dénonça ce commandement aux sieurs *Millet* et *Ségaux*, tiers détenteurs actuels, avec déclaration que faute d'y satisfaire, elle fera procéder à la revente sur folle-enchère du domaine de Champrose, conformément à l'article 10 du cahier d'enchères du 30 août 1806.

Toutes ces sommations et dénonciations étant restées sans réponse, la dame *Hoche* fit assigner le sieur *Cadrès* adjudicataire et les sieurs *Segaux* et *Millet* sous-acquéreurs, pour voir ordonner, à l'égard du premier, qu'il serait procédé sur lui et passé outre à l'adjudication sur folle-enchère du domaine de Champrose, et à l'égard des autres, que le jugement à intervenir serait déclaré commun avec eux.

Cadrès n'a point comparu. Mais les sieurs *Millet* et *Segaux* ont défendu à la demande de la dame *Hoche*, et l'ont soutenue non-recevable, parce que, suivant eux, la folle-enchère est un droit résolutoire qui n'appartient qu'au vendeur et nullement à ses créanciers, auxquels la loi n'accorde que l'action hypothécaire.

Le 12 décembre 1822, jugement du tribunal civil de Paris, qui, sans avoir égard à cette exception, ordonne qu'à la requête de la dame *Hoche* il sera passé outre à la revente sur folle-enchère du domaine de Champrose. — « Attendu que par la clause dix de l'adjudication faite à *Cadrès*, le 30 août 1806, l'adjudicataire a été soumis à rembourser, dans les six mois de la notification du décès des rentiers, le capital laissé dans ses mains pour le service des rentes viagères; que par la clause douze, il a été stipule « que, faute d'exécution d'aucune des clauses de son adjudication, il pourrait y être contraint, même par la voie de la revente à sa folle-enchère; — Que par jugement du 15 août 1807, la veuve *Hoche*, autorisée à recevoir, après le décès des rentiers, ce qui resterait du capital laissé dans les mains de *Cadrès*, s'est trouvée légalement subrogée dans les droits appartenans au vendeur, aux termes des articles précités de l'adjudication du 30 août 1806; — Qu'il ne s'agit pas d'un droit inhérent à la personne du vendeur, mais d'un moyen d'exécution qui peut être exercé par le créancier du vendeur, comme par le vendeur lui-même; — Que le Code de procédure ni aucune loi antérieure ne porte de disposition prohibitive d'une clause semblable à celle dont il s'agit, et dont la veuve *Hoche* n'a

pu poursuivre l'exécution que quand son droit a été ouvert par le décès des rentiers; — Que les reventes faites par l'acquéreur, avant l'acquit du prix total de son adjudication, ne peuvent contrarier l'action du vendeur ou de son ayant-cause, dont les sous-acquéreurs ont pu se faire instruire avant leur acquisition. »

Appel de ce jugement par le sieur *Millet*.

1° La voie de la revente par folle-enchère n'appartient qu'au vendeur et nullement à ses créanciers; — 2° Elle est interdite par le Code de procédure civile pour toute autre cause que le défaut d'exécution des charges à acquitter avant le jugement d'adjudication; — 3° Dans tous les cas, elle ne devrait avoir lieu que pour les dettes exigibles avant la vente : telles sont les trois propositions qui ont fait la base de la défense du sieur *Millet*.

Et d'abord, a-t-il dit, qu'est-ce que le droit de revente sur folle-enchère? C'est un droit résolutoire, dont l'effet est d'anéantir la première vente, par suite de l'inexécution des conditions, tellement que l'adjudicataire est censé n'avoir jamais eu la propriété de l'immeuble dont la revente est provoquée. Le vendeur rentre dans tous ses droits de la même manière que s'il n'y avait jamais eu de vente. Cela est si vrai, qu'autrefois on jugeait que le seigneur ne pouvait exiger de double droit sur le prix du bien réadjugé (1), et qu'on décide encore aujourd'hui, que la première adjudication et la revente sur folle-enchère doivent être considérées comme une seule mutation, et qu'elles n'engendrent qu'un seul et même droit (2).

Or, s'il est constant que l'effet de la revente sur folle-enchère est de résoudre le premier contrat, il s'ensuit la conséquence que le droit de la poursuivre ne peut appartenir, de même que l'action en résolution, qu'au précédent propriétaire ou vendeur; que c'est un droit exor-

(1) D'Héricourt, *Traité de la vente des immeubles*.

(2) Arrêt de la Cour royale de Paris, du 5 décembre 1809, rapporté 1er sem. de 1810, p. 156.

bitant, inhérent à sa personne, et qu'il ne peut même le céder à qui que ce soit, ainsi que l'a jugé la Cour elle-même, par un arrêt du 30 juillet 1816 (1). En effet, il est certain que, pour exercer l'action résolutoire d'une vente d'immeubles, ou, ce qui est la même chose, pour en poursuivre contre un adjudicataire la folle-enchère, il faut avoir été propriétaire. Or, le cessionnaire d'une portion du prix, et à bien plus forte raison le créancier, n'ont jamais possédé l'immeuble. Les droits qu'ils peuvent y avoir sont d'une nature toute différente, et leur exercice se règle par d'autres principes. Quant aux créanciers, la loi leur indique celui de l'expropriation ou la voie de l'action hypothécaire contre les tiers-détenteurs qui n'ont point purgé dans la forme légale; mais qu'au lieu de la représentation de son prix, des créanciers puissent demander contre un tiers détenteur la résolution de son contrat, c'est un système subversif de tous les principes, et qui heurte de front toutes les idées reçues.

Au surplus, il s'élève contre la prétention tardive de la dame *Hoche* un moyen bien autrement décisif. Il est pris de la combinaison des art. 715, 737 et 738 du Code de procédure civile. Il résulte évidemment de ces articles, que la revente sur folle-enchère n'a lieu qu'en cas d'inexécution des conditions de l'enchère qui doivent être remplies avant la délivrance du jugement, et qui sont exigibles dans les vingt jours de l'adjudication. En effet, l'art. 737 porte que, « faute par l'adjudicataire d'*exécuter les clauses d'adjudication*, le bien sera revendu à sa folle-enchère. » Ensuite on voit que l'art. 738 enjoint au poursuivant de se faire délivrer par le greffier un certificat constatant que l'adjudicataire n'a point justifié de l'*acquit des conditions exigibles* de son adjudication. Aucune de ces dispositions n'est applicable au défaut de paiement du prix, puisque d'abord ce prix ne peut être exigé qu'après le jugement d'ordre, et que d'un autre côté, l'acquit des bordereaux de collocation

(1) Voyez le tome 1er de 1817, p. 53.

est absolument étranger au greffier, qui ne pourrait rien certifier à cet égard. Il est donc évident que le législateur moderne, considérant la voie de folle-enchère comme un droit exorbitant dont il fallait limiter l'exercice, autant que possible, l'a restreint à l'inexécution des clauses exigibles avant la délivrance du jugement d'adjudication. — C'est aussi ce qui a été très-explicitement jugé par un arrêt de la Cour de Bruxelles, du 14 juillet 1810 (1). D'ailleurs la raison de décider est sensible, quant aux clauses exigibles dans les vingt jours de l'adjudication, et avant la délivrance du jugement. Tant que l'adjudicataire n'a pas ce jugement, la propriété n'a pas encore reposé sur sa tête, en sorte que la folle-enchère n'est qu'une suite, une continuation des premières enchères; ce n'est point une action, c'est un simple moyen d'exécution que la loi met dans la main du poursuivant, pour arriver aux fins de sa poursuite.

Enfin, quelque latitude que l'on attribue au droit de revente sur folle enchère, au moins est-il incontestable qu'elle ne devrait, dans tous les cas, avoir lieu que pour les dettes exigibles au moment de la vente; mais que la propriété puisse rester, pendant un temps indéfini, en suspens et sans être fixée sur la tête des tiers détenteurs, qui cependant ont rempli toutes les formalités pour la consolider; qu'un adjudicataire, que des sous-acquéreurs surtout puissent, après vingt années d'une jouissance paisible et non interrompue, être exposés à une action résolutoire de la part des créanciers du vendeur originaire, pour une petite quotité du prix, à laquelle ils n'auraient acquis de droit que bien postérieurement à l'adjudication, c'est un système insoutenable, et que la justice ne saurait consacrer.

On a répondu pour l'intimé : la dame *Hoche* a-t-elle personnellement le droit de folle-enchère pour arriver au paiement de sa créance hypothécaire sur le domaine de Champrose? Telle est l'unique question du procès. Pour la décider, il faut particulièrement s'attacher aux art. 10 et 12

---

(1) Voyez ce Journal, tome 1er de 1811, p. 351.

de l'enchère. Aux termes de l'article 10, l'adjudicataire est tenu de rembourser le capital des rentes viagères laissé en ses mains, six mois après la notification du décès des rentiers. L'article 12 porte « qu'à défaut d'exécution de cette clause, il pourra y être contraint par voie de folle-enchère, après une simple sommation à laquelle il n'aura point satisfait. » Ainsi, les vendeurs avaient bien, aux termes de cette clause, le droit de faire revendre l'immeuble sur le sieur *Cadrès*, adjudicataire, si à l'époque indiquée il ne payait pas les sommes qui devenaient libres par l'extinction des rentes. Or, le jugement du 13 août 1807, qui attribue à la dame *Hoche* le droit de toucher, après le décès des rentiers, les capitaux réservés, opère en sa faveur une véritable subrogation dans les droits des vendeurs; subrogation que *Cadrès* ne pouvait méconnaître, puisque le jugement était contradictoire avec lui. Ainsi le jugement du 13 août a tout l'effet d'un jugement d'ordre, et la disposition qui délègue à la veuve *Hoche* le prix laissé dans les mains de l'adjudicataire, équivaut, pour elle, à un bordereau de collocation. Ainsi, d'après la loi des parties, la voie de folle-enchère était ouverte à la dame *Hoche*.

Maintenant existe-t-il une loi prohibitive d'une pareille clause? Aucune : tout au contraire, les articles 22 et 24 de la loi du 11 brumaire an 7 sur les hypothèques et les expropriations, réserve expressément aux créanciers qui n'ont point été remboursés de la manière et aux termes prescrits dans le cahier d'enchère, le droit de poursuivre contre l'adjudicataire la revente sur folle-enchère, en vertu d'un simple extrait de jugement d'ordre contenant la collocation utile du créancier. Ainsi, dans l'espèce, l'article 12 de l'enchère est absolument conforme à la législation qui régissait alors les parties.

On invoque le Code de procédure civile ! Mais quand ce Code aurait des dispositions contraires, elles seraient évidemment sans application au cas particulier, puisqu'il s'agit d'une adjudication antérieure à sa publication. Au surplus, le Code de procédure n'est nullement prohibitif de clauses

ticle 10 du cahier d'adjudication. Le sieur *Millet* est donc non-recevable à se plaindre d'un jugement qui met à sa charge une obligation à laquelle il s'était lui-même soumis.

Du 12 *Mars* 1823, ARRÊT de la Cour royale de Paris, troisième chambre, M. *Dupaty*, président; M. *Varin*, conseiller-auditeur pour M. l'avocat-gén.; plaidant MM. *Gaudry* et *Devesvres*, avocats; par lequel :

« LA COUR, — Adoptant les motifs des premiers juges, met l'appellation au néant; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet, condamne l'appelant en l'amende et aux dépens. » B.

COUR D'APPEL DE GRENOBLE.

L'inscription qu'une femme mariée avait prise, sous la loi de brumaire an 7, pour la conservation de son hypothèque légale, a-t-elle été affranchie du renouvellement décennal par l'article 2155 *du Code civil, dans le cas même où, cette femme étant décédée avant la promulgation de cet article, sa créance dotale était passée dans la main de son héritier?* (Rés. nég.)

Le mineur qui, avant d'entrer en tutelle, a une hypothèque inscrite sur les biens de son tuteur, pour sûreté d'une créance qu'il a contre lui, est-il obligé de renouveler son inscription pour conserver son rang primitif? (Rés. aff.)

Les inscriptions prises sur une succession vacante, sont-elles nulles comme celles prises sur une succession bénéficiaire? (Rés. nég.)

La nullité prononcée par l'art. 2146 *du Code civil, s'applique-t-elle aux inscriptions qui ont pour objet de conserver un rang hypothécaire antérieurement acquis?* (Rés. nég.)

Le sieur PEYROT, C. le sieur ROIBET et autres.

Le 29 prairial an 7, la dame *Peyot* prit inscription sur les biens de son mari, pour sûreté d'une créance dotale de 2,400 fr.

En l'an 10, les sieurs *Roibet*, *Moulin* et autres, auxquels le

sieur *Peyot* avait vendu divers immeubles, plusieurs années auparavant, ont eux-mêmes requis des inscriptions pour conserver le bénéfice de l'action en garantie qu'ils avaient contre leur vendeur, en cas d'éviction.

La dame *Peyot* est décédée le 4ᵉ jour complémentaire an 10, laissant pour seul héritier *Pierre Peyot*, son fils, alors âgé de quatorze ans.

Ce dernier a été placé, par la loi, sous la tutelle de son père, et le Code civil lui a donné une hypothèque légale, dispensée d'inscription, pour sûreté de ses créances pupillaires.

Le sieur *Peyot* père est lui-même décédé en 1808; et son fils ayant répudié sa succession, elle est demeurée vacante.

Les acquéreurs, qui avaient pris des inscriptions en l'an 10, les avaient renouvelées avant le décès de leur vendeur.

Le sieur *Peyot* fils ne renouvela celle prise par sa mère en l'an 7, que dans le courant de 1813.

Depuis, les immeubles dépendant de la succession vacante de son père furent vendus en justice; un ordre a été ouvert pour la distribution du prix, et il y a requis la collocation de la créance dotale de 2,400 fr. que sa mère lui avait transmise, au rang de l'inscription de l'an 7.

Le sieur *Roibet* et consorts, qui étaient alors menacés d'éviction, ont demandé, de leur côté, à être colloqués éventuellement pour les répétitions qu'ils pourraient avoir à exercer, et, afin d'obtenir un rang utile, ils ont réclamé la priorité sur le sieur *Peyot* fils. Son inscription de l'an 7 n'avait pas été renouvelée dans les dix ans; on en concluait qu'elle était tombée en péremption, et l'on soutenait, d'ailleurs, que l'hypothèque de la dame *Peyot*, décédée avant le Code civil, n'avait pas été affranchie de la nécessité de l'inscription, dans la main de son fils, et qu'en considérant la créance à laquelle elle était attachée, comme étant devenue pupillaire du moment où le père débiteur avait été appelé à la tutelle de son fils, l'hypothèque nouvelle qui serait née de ce caractère nouveau n'aurait date que de cette époque.

Le juge commissaire rejeta cette prétention, par le motif

que l'hypothèque conférée par le Code au sieur *Peyot* fils sur les biens de son père, à raison de la tutelle, avait maintenu et perpétué l'hypothèque inscrite en l'an 7, sans qu'il fût besoin de renouveler l'inscription.

Ce chef du règlement provisoire a été contesté, et un jugement l'a réformé, en colloquant le sieur *Roibet* et consorts avant le sieur *Peyot*.

Sur l'appel porté à la Cour de Grenoble, le sieur *Peyot* a dit: Si la loi de brumaire an 7, qui soumettait l'hypothèque des femmes et des mineurs à la nécessité de l'inscription avait continué d'exister, ou s'il s'était écoulé dix ans depuis l'inscription prise par ma mère jusqu'à la promulgation du Code civil, j'aurais sans doute perdu le rang hypothécaire que cette inscription me donnait; mais il n'en est pas ainsi : l'inscription de l'an 7 était en pleine vigueur, quand l'art. 2135 du Code est venu dispenser de cette formalité l'*hypothèque des femmes et des mineurs*; et, sous ce double rapport, j'ai conservé le rang qui m'appartenait alors, sans renouvellement.

La créance de 2,400 fr. que j'ai recueillie dans la succession de ma mère, était dotale; et sous ce premier point de vue, l'hypothèque qui en était l'accessoire et la garantie, a été conservée, de plein droit, et à sa date primitive, par le paragraphe 2 de l'article 2135. Il est certain que le bénéfice de cette disposition a profité aux droits matrimoniaux acquis antérieurement, aussi bien qu'à ceux qui sont nés depuis : un avis du Conseil d'état du 22 janvier 1808 l'a formellement décidé. Et qu'on ne dise pas que les représentans des femmes décédées avant le Code, ne participent pas au privilége dont leurs auteurs auraient joui. Ce privilége est inhérent à la nature même de la créance; et l'enfant qui a succédé à sa mère, peut l'invoquer comme celle-ci l'aurait fait elle-même.

Remarquez, d'ailleurs, que du moment où le sieur *Peyot* père est devenu tuteur de son fils; il a dû se payer à lui-même les 2,400 fr. qu'il devait à ce dernier; que dès lors, la dette a pris le caractère d'une dette de tutelle, et que sous ce second rapport, le paragraphe premier de l'article 2135 a

donné au sieur *Peyot* fils une autre hypothèque également dispensée d'inscription. Cette hypothèque s'est confondue et identifiée avec l'hypothèque antérieure créée comme elle par la seule force de la loi, et environnée de la même faveur, dans notre nouveau système hypothécaire. Que faudrait-il de plus pour que le bénéfice de l'inscription de l'an 7 eût été irrévocablement acquis par la promulgation du Code civil? Le législateur n'a-t-il pas considéré que, le plus souvent, la faiblesse et l'inexpérience du pupille ne lui permettraient pas de prendre inscription sur les biens de son tuteur; que celui-ci pourrait d'ailleurs l'en empêcher par l'ascendant moral et physique qu'il exerce sur lui, et qu'il serait dangereux et injuste de laisser ses droits hypothécaires à la merci du caprice, de la négligence, ou de la fraude d'un subrogé tuteur? Tels sont les motifs de la dispense d'inscription; et ces motifs ne s'appliquent-ils pas aux créances pupillaires qui sont antérieures à la tutelle, comme à celles qui n'ont pris naissance que pendant la tutelle?

Une circonstance particulière, poursuivait l'appelant, m'aurait encore affranchi du renouvellement décennal. Les dix ans à partir de l'inscription de l'an 7, n'ont expiré que depuis l'ouverture de la succession de mon père, demeurée vacante. Or, la disposition de l'article 2146 du Code civil, qui déclare nulles les inscriptions prises contre une succession bénéficiaire, doit être étendue, par analogie, aux inscriptions prises contre une succession vacante. Et comment serait-il possible d'exiger à peine de déchéance, un renouvellement qui ne pouvait pas avoir lieu?

Les intimés se sont attachés à prouver, 1° que le Code civil n'avait pas dispensé d'inscription l'hypothèque appartenante au sieur *Peyot*, du chef de sa mère, et que cette hypothèque ne pouvait produire d'effet qu'à la date de l'inscription de 1813; 2° Que la nouvelle hypothèque que le sieur *Peyot* avait pu acquérir en vertu de la tutelle, n'avait pas sauvé de la déchéance l'inscription de l'an 7, et qu'elle ne prenait rang qu'à compter du jour de la promulgation du Code.

Le Code civil, ont-ils dit, a établi la dispense d'inscrip-

tion en faveur des *femmes mariées*; et nul doute que l'hypothèque de la dame *Peyot*, inscrite sous la loi de brumaire, aurait profité de ce bénéfice, si cette dame eût encore vécu au moment où il a été introduit.

Mais le sieur *Peyot* fils, héritier de sa mère, ne peut invoquer une disposition qui n'a pas été faite pour lui; car, quoi qu'on en dise, il est certain que l'article 2135 ne s'applique qu'aux créances dotales des femmes encore vivantes et mariées au moment où il a été publié, ou qui se sont mariées depuis.

En matière d'hypothèque, et surtout d'hypothèque dispensée d'inscription, on doit se renfermer scrupuleusement dans le texte de la loi. Or, ce texte ne permet pas d'étendre aux héritiers des femmes décédées avant le Code, l'exception qu'il a créée, (1) et, ce qui est bien plus encore, les femmes devenues veuves, à l'époque où le Code fut promulgué, ne pourraient-elles pas elles-mêmes s'en prévaloir. (2)

Pour conserver le rang primitif de l'hypothèque légale de sa mère, le sieur *Peyot* aurait donc dû renouveler, dans les dix ans, l'inscription de l'an 7 : à défaut de ce renouvellement, elle a été éteinte par la péremption; et le rang nouveau que l'inscription de 1813 a donné à l'hypothèque, ne peut dater que du jour de cette inscription.

C'est en vain qu'on oppose une prétendue fusion qui se serait opérée entre l'hypothèque que l'appelant tenait de sa mère, et celle qu'il a acquise en sa qualité de mineur, fusion au moyen de laquelle cette dernière hypothèque, affranchie de la formalité de l'inscription, aurait maintenu et perpétué, de plein droit, tous les effets de la première.

Cette idée est plus subtile que juste. La raison et la loi se refusent à ce qu'on puisse enter ainsi une hypothèque sur une autre hypothèque, et communiquer à celle-ci les prérogatives de celle-là.

---

(1) Voyez deux arrêts de cassation qui l'ont ainsi jugé, 1er vol. de 1814, p. 486, et 2e vol. de 1815, p. 513.

(2) Ce point de doctrine a été consacré par deux autres arrêts de la même Cour, rapportés au 3e vol. de 1813, pag. 209, et 1er vol. de 1818, p. 139.

L'hypothèque accordée à la dame *Peyot* par la législation antérieure au Code civil, et celle établie en faveur du sieur *Peyot* fils, à raison de sa minorité, avaient chacune une existance propre et indépendante, fondée sur des causes différentes et soumise à des règles particulières. Comment pourrait-on dès lors les identifier et les confondre ?

Mais il y a plus : c'est que par la force même des choses, la seconde n'a pu prendre naissance sans que la première se soit nécessairement éteinte à l'instant même; et, en effet, si la créance dotale de 2,400 fr. est devenue une créance pupillaire, ce n'est que parce que le sieur *Peyot* père, tuteur de son fils, est censé avoir versé dans la caisse de ce dernier la somme qu'il lui devait. Or, ce paiement fictif a produit une véritable novation, dont l'effet a été d'éteindre la créance provenant du chef de la dame *Peyot* et l'hypothèque qui s'y rattachait, pour mettre immédiatement à leur place une créance et une hypothèque nouvelle. Mais l'existence de créance, et le rang de cette hypothèque, ne peuvent remonter au delà du jour où la tutelle a commencé; et, sous ce rapport, la préférence appartient encore aux intimés, dont le droit hypothécaire était régulièrement inscrit avant cette époque.

En supposant l'hypothèque légale de sa mère toujours subsistante, le sieur *Peyot* prétend que, par cela seul qu'en passant dans ses mains, cette hypothèque frappait les biens de son tuteur, il avait été dispensé de renouveler l'inscription antérieurement prise.

C'est là une erreur manifeste : ou cette hypothèque a disparu, comme nous venons de le dire, pour faire place à une hypothèque pupillaire, qui ne datera que du moment de l'ouverture de la tutelle; ou bien, elle a continué d'exister avec sa nature et sa condition primitives; et, dans ce cas, le rapport établi par la tutelle, entre le créancier et le débiteur, n'a pu soustraire l'inscription de l'an 7 à la nécessité du renouvellement. La loi ne dispense de cette formalité que l'hypothèque inhérente aux créances nées de la tutelle. La même faveur n'a pas été accordée à celles que le

mineur avait antérieurement contre son tuteur. Si les personnes auxquelles le législateur a remis le soin de prendre inscription pour lui, ne le remplissent pas, il aura son recours contre son subrogé tuteur.

Parlerons-nous de ce singulier argument tiré de la prétendue impossibilité où l'appelant se serait trouvé de renouveler son inscription, par la vacance de la succession de son père?

En matière de nullité, peut-on raisonner par analogie, et suppléer au silence de la loi? Et, si on le pouvait, serait-ce sérieusement qu'on assimilerait une succession vacante à une succession bénéficiaire, pour appliquer à la première le principe que l'art. 2146 n'a posé que pour la seconde? En général, la succession bénéficaire suppose un état d'insolvabilité. Mais la vacance d'une succession peut venir non-seulement de la répudiation des héritiers, mais encore de l'absence de tout héritier connu. Ajoutez, d'ailleurs, que dans le cas même où l'on étendrait à l'hérédité vacante la disposition de l'art. 2146, le sieur *Peyot* n'en pourrait tirer aucun avantage. Cette disposition n'annule, en effet, que les inscriptions qui ont pour objet d'acquérir un rang hypothécaire. Elle n'annule pas, et ne peut pas annuler celles qui sont prises pour conserver un rang antérieurement acquis. S'il en était autrement, elle commettrait une véritable spoliation, au lieu de se borner à maintenir une juste égalité entre des créanciers enveloppés dans un malheur commun.

Du 28 *Janvier* 1818, ARRÊT de la première chambre de la Cour royale de Grenoble, M. *Paganon*, président; M. *Mayol de Lupé*, avocat-général; plaidant MM. *Roche* et *Quinon*, avocats; lequel est ainsi conçu :

« LA COUR, — Considérant que *Jeanne Comte* étant décédée antérieurement au Code civil et sous la loi de brumaire an 7, les dispositions du Code relatives aux dots et conventions matrimoniales des *femmes vivantes* ne lui sont point applicables;

» Considérant que l'effet de l'inscription prise par elle en l'an 7 ne pouvait être conservé que par un renouvellement

dans les dix ans; que ce renouvellement n'ayant pas eu lieu, l'inscription a été périmée depuis plusieurs années;

» Considérant que le Code, en faisant passer *Pierre Peyot* sous la tutelle de son père, lui a conféré une hypothèque légale sur ses biens avec dispense d'inscription; mais qu'on ne peut pas induire de la création de cette hypothèque, qu'elle ait imprimé le même caractère à l'hypothèque de la créance de *Peyot* fils procédant de la dot de sa mère, et en ait fait remonter l'effet au contrat de mariage de celle-ci, par l'effet de l'inscription de l'an 7, puisque cette créance n'avait aucun rapport avec celle qui pouvait résulter de la tutelle, et n'était point de même nature;

» Considérant que l'on peut, il est vrai, concevoir que cette créance rentrait dans la gestion de *Peyot* père; que l'hypothèque légale conférée à *Peyot* fils, à raison de cette gestion, embrassait en même temps sa créance particulière, et cela par le motif que *Peyot* père aurait dû verser dans la caisse de son fils mineur la somme dont il était débiteur; mais que, dans ce cas, l'hypothèque légale relative à cette créance ne daterait également que du commencement de la tutelle;

» Considérant qu'on ne peut rien induire de la circonstance, que *Peyot* fils, étant en tutelle, ne pouvait agir pour la conservation de son hypothèque, puisque l'obligation d'inscrire était imposée, non-seulement au père tuteur, mais encore au subrogé-tuteur, sous sa responsabilité personnelle, à peine de tous dommages-intérêts (art. 2137); que la pensée du législateur a même été que le subrogé-tuteur fût l'adversaire du tuteur, puisque l'art. 420 exprime qu'il doit agir toutes les fois que les intérêts du mineur sont en opposition avec ceux du tuteur;

» Considérant que *Peyot* fils ne peut point induire de l'art. 2146 du Code civil, qu'il a été dispensé de renouveler son inscription, sur le fondement que les dix ans de cette inscription n'ont expiré que depuis la vacance de la succession, parce qu'indépendamment de ce que l'article précité *ne s'applique qu'aux successions bénéficiaires*, les inscriptions

qui sont le sujet de cet article sont celles prises pour *acquérir* ou *conférer* une hypothèque, et non point celles qui ne sont que le renouvellement d'inscriptions déjà existantes, et qui ont pour objet de *conserver* une hypothèque déjà acquise, et ne sont point attributives d'un droit nouveau :.... — Par ces motifs, a mis l'appellation du jugement au néant, etc. »

**

COUR DE CASSATION.

L'action contre le capitaine et les assureurs d'un navire pour dommage arrivé à la marchandise, est-elle non recevable, bien que dans le mois fixé par l'art. 436 *du Code de commerce, et après les protestations exigées, il ait été formé devant le tribunal de commerce une demande tendante à faire nommer des experts pour évaluer les avaries, si d'ailleurs cette demande ne contient pas de conclusions tendantes au paiement de la somme à laquelle le dommage peut s'élever?* (Rés. aff.)

Sorbé-Lormont et consorts, C. Leleu et Compagnie.

Les sieurs *Leleu* et compagnie ont expédié du port de Marens pour Calais, un navire avec cargaison, qui avait été assuré par les sieurs *Sorbé-Lormont* et autres.

Ce navire a éprouvé pendant la traversée, des avaries, qui ont été déclarées par le capitaine, le 2 mai 1817, c'est-à-dire le lendemain de l'arrivée du navire à sa destination.

La compagnie *Leleu* n'a reçu les marchandises qu'en faisant les protestations exigées par l'art. 435 du Code de commerce. Puis, elle a formé une demande devant le tribunal de commerce, pour faire nommer des experts afin de constater et évaluer les avaries; et le 7 du même mois du mai, un expert a été nommé d'office.

L'expert a fait son rapport. Mais la compagnie *Leleu* a laissé écouler dix-huit mois sans faire d'autre poursuite; et ce n'est qu'au mois de décembre 1818 qu'elle a fait assigner le sieur *Sorbé-Lormont* et autres assureurs, en

condamnation d'une somme de 8,000 francs pour indemnité des avaries.

Cette demande a été déclarée non recevable par jugement du tribunal de commerce de la Rochelle, du 16 janvier 1819: Attendu qu'aux termes de l'art. 436, il y a déchéance de toute action contre le capitaine et les assureurs pour dommage arrivé à la marchandise, si ce dommage n'a pas été l'objet d'une *demande en justice*, formée dans le mois de la protestation, et qu'on ne peut regarder comme telle la demande formée par la compagnie *Leleu*, pour faire nommer un expert afin d'estimer le dommage.

Sur l'appel; ce jugement a été infirmé par un arrêt de la Cour royale de Poitiers, du 3 juin 1819: — « Considérant que la demande en justice prescrite par l'art. 436 du Code de commerce ne peut s'entendre que de la demande qui doit être portée devant le tribunal de commerce du lieu du débarquement du navire, pour faire procéder à la reconnaissance et à l'évaluation des avaries; — Que l'on ne peut admettre que la demande de l'assuré contre l'assureur doive nécessairement être intentée dans le délai d'un mois, parce que, dans ce système, on ne pourrait presque jamais ramener à effet la police d'assurance, à raison de la distance qui se trouverait entre le domicile des assureurs et le lieu où la protestation a été faite; — Qu'il résulte de l'art. 432 du Code de commerce, que cette demande contre l'assureur peut être formée dans le délai de cinq ans, puisque cet article dispose formellement que toute action dérivant d'une assurance ne se prescrit que par cinq ans, à compter de la date de la police. »

Pourvoi en cassation, de la part des sieurs *Sorbé-Lormont* et consorts, pour violation des art. 435 et 436 du Code de commerce.

L'art. 435 porte que toutes actions contre le capitaine et les assureurs, pour dommage arrivé à la marchandise, sont non recevables, si cette marchandise a été reçue sans protestation. Et l'art. 436 ajoute que la protestation est nulle, si elle n'est faite et signifiée dans les vingt-quatre heures,

et si, dans le mois de sa date, elle n'est suivie d'une *demande en justice.*

Il s'agit, ont dit les demandeurs, de fixer l'acception de ces mots *demande en justice*, et de savoir s'ils peuvent s'appliquer à une simple demande à fin de nomination d'experts pour constater les avaries.

Or, il paraît évident que l'on ne peut entendre par ces expressions, qu'une demande à fin de paiement des indemnités portée devant le tribunal qui doit en connaître, puisque cette demande seule peut engager la contestation, et produire l'effet d'une action contre les adversaires. Une demande à fin de nomination d'experts pour constater les avaries, n'est qu'une simple formalité qui peut n'avoir aucune suite, et qui ne forme point contestation; lorsque d'ailleurs, comme dans l'espèce, elle ne renferme point de conclusions principales en paiement du montant du dommage.

Et vainement la Cour royale de Poitiers a-t-elle invoqué, à l'appui de sa décision, l'art. 432 du Code de commerce, d'après lequel les actions en avaries, comme toutes celles qui dérivent du contrat d'assurance, ne se prescrivent que par cinq ans. Cet article n'est relatif qu'au cas où les marchandises avariées n'ont point été reçues par l'assuré : il est étranger au cas où, comme dans l'espèce, la réception a eu lieu, et où il s'agit, non plus de prescription, mais d'une déchéance formellement prononcée par la loi.

Les défendeurs ont reproduit, mais sans succès, les motifs de l'arrêt attaqué.

Du 27 *Novembre* 1822, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile; M. *Brisson*, président; M. le baron *Zangiacomi*, rapporteur; MM. *Lassis* et *Naylies*, avocats, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Jourde*, avocat général; Vu les art. 435 et 436 du Code de commerce; — Considérant que, dans les cas prévus par ces articles, l'assuré est déchu de tous droits contre l'assureur, si, dans le mois, à dater du jour de ses protestations, il n'a pas formé

une *demande en justice;*—Qu'en toute matière contentieuse, on ne peut entendre, par *demande en justice;* que celle formée par un individu contre un autre qui est cité, dans les délais prescrits par le Code de procédure civile, à comparaître en justice pour répondre aux conclusions prises contre lui; — Qu'ainsi, le sens évident de l'art. 436 est que l'assuré doit former une demande contre l'assureur, avec ajournement devant un tribunal; qu'il doit former cette demande dans le mois, en se conformant, pour le délai de l'ajournement, à celui fixé par le Code de procédure, en raison des distances; — Considérant, dans l'espèce, que, lorsque les assurés *Leleu* et compagnie ont cité les assureurs *Sorbé-Lormont* et autres, devant le tribunal de la Rochelle, le délai déterminé par l'art. 436 du Code de commerce pour intenter leur demande, et celui fixé par le Code de procédure pour l'ajournement, étaient expirés; par conséquent, que leur demande était non recevable, et qu'en jugeant le contraire, l'arrêt attaqué a violé les articles ci-dessus cités et *faussement appliqué l'art. 432 à l'espèce actuelle.* — Casse. »

COUR DE CASSATION.

Lorsque, après avoir annulé un arrêté du Conseil de préfecture comme incompétemment rendu, le Conseil d'État renvoie une commune devant les tribunaux; peut il l'autoriser lui-même à plaider, sans que la commune soit obligée de se retirer devant le Conseil de préfecture? (Rés. aff.)

Les héritiers de Bacqueville, C. la Commune de Bacqueville.

M. de Cormenin, dans ses *Questions de droit administratif*, au mot *communes*, §2, n° 5, s'exprime, sur cette question, dans les termes que voici : « Lorsqu'après avoir annulé un arrêté du conseil de préfecture, le conseil d'état renvoie des communes devant les tribunaux pour y plaider sur une matière qui est de leur compétence, il doit avoir soin

de ne pas les y délaisser purement et simplement, mais seulement à la charge par elles d'accomplir les formalités voulues par les lois, c'est-à-dire d'obtenir l'autorisation préalable du Conseil de Préfecture. En effet, l'arrêté annulé au profit de la Commune peut avoir été incompétemment rendu, sans que le Conseil d'Etat ait examiné pour cela si la Commune élevait au fond de justes prétentions. Le Conseil d'Etat ne pourrait entrer dans le mérite du fond sans excéder lui-même sa propre compétence. L'examen préalable du titre de la Commune par le Conseil de Préfecture, n'est donc pas moins nécessaire après le renvoi du Conseil d'Etat qu'auparavant. »

Quoi qu'il en soit, nous avons déjà rapporté un arrêt de la Cour de cassation du 22 mai 1822, rendu dans l'affaire *Lafarge*, qui décide qu'il suffit que le Conseil d'Etat ait renvoyé une Commune ou un établissement public devant les tribunaux pour qu'il y ait autorisation préalable. (Voyez ce *Journal*, tom. 3 de 1822, pag. 369.)

Voici un nouvel arrêt que cette Cour a rendu dans le même sens :

La Commune de Bacqueville s'est pourvue au Conseil d'Etat, pour cause d'incompétence, contre un arrêté du Conseil de Préfecture du département de la Seine, qui maintenait le marquis *de Bacqueville* ou ses héritiers dans la propriété et jouissance de la place du marché de cette commune.

Cet arrêté a été annulé, et le Conseil d'Etat, en renvoyant devant les tribunaux, a autorisé expressément la Commune à plaider.

Les héritiers *de Bacqueville* ont attaqué l'ordonnance royale qui renfermait cette décision, par le motif qu'il n'appartenait qu'au Conseil de Préfecture d'autoriser la Commune. Mais ce recours n'eut aucun succès, et une nouvelle ordonnance confirma la première.

L'affaire ayant été portée devant les tribunaux, la Cour royale de Rouen rendit, le 5 avril 1819, un arrêt qui donnait gain de cause à la Commune de Bacqueville.

Les héritiers *de Bacqueville* se sont pourvus en cassation

et ont proposé pour moyen le défaut d'autorisation régulière de la Commune.

Mais, le 24 *Juillet* 1822, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile; M. *Brisson*, président; M. le conseiller *Legonidec*, rapporteur; MM. *Rochelle* et *Duménil-de-Merville*, avocats; par lequel :

« LA COUR, — Après un délibéré en la chambre du conseil, et sur les conclusions conformes de M. *Joubert*, avocat-général; — Attendu que l'ordonnance royale du 26 septembre 1814 porte en termes exprès que la Commune de Bacqueville est autorisée à revendiquer devant les tribunaux la propriété du sol de la place du marché; — Attendu que cette disposition, attaquée par les héritiers *de Bacqueville* devant l'autorité supérieure qui l'avait rendue, a été maintenue par une autre ordonnance royale du 15 février 1821, qui a rejeté leur requête; qu'ainsi le moyen pris du défaut d'autorisation n'est pas fondé; — REJETTE. » *

COUR DE CASSATION.

La question de savoir si le remboursement d'une rente convenancière, fait sous l'empire de la loi du 27 août 1792, qui déclarait les domaniers propriétaires du fonds de leurs tenures, a eu pour effet de les soustraire à l'application de la loi du 9 brumaire an 6, qui, abrogeant celle de 1792, a maintenu les propriétaires fonciers dans la propriété de leurs fonds (1), *est-elle une question de propriété dont la connaissance appartienne aux tribunaux, et non à l'autorité administrative, bien que le remboursement dont il s'agit d'apprécier les effets, ait eu lieu en vertu d'un arrêté administratif entre les mains du trésor, comme étant aux droits du propriétaire foncier émigré?* (Rés. aff.)

DERRIEN, C. DELABOESSIÈRE.

Un arrêté du directoire du département des Côtes-du-

(1) Voir sur cette question M. Merlin, *Questions de droit*, au mot *Offres réelles*, § 1er.

l'audience de la Cour d'assises. Me *Drault* ne parut point sur cette citation, et le 14 du même mois, arrêt par défaut qui le condamne a être rayé du tableau des avocats de la Cour royale de Poitiers.

Cet arrêt ayant été signifié à Me *Drault*, il y forma opposition en temps utile. L'affaire portée pardevant la Cour d'assises de la Vienne, arrêt contradictoire, du 16 décembre, qui déclare l'opposition non recevable.

Pourvoi en cassation contre cet arrêt.

Du 20 *février* 1823, ARRÊT de la section criminelle, par lequel :

« LA COUR, — Ouï M. le conseiller *Louvot*, en son rapport; les observations de Me *Odillon-Barrot*, avocat du demandeur, et de M. *de Marchangy*, avocat-général en ses conclusions;

« Attendu qu'il est constant en fait, que, lors de l'arrêt de la Cour d'assises de la Vienne, *du 14 septembre dernier*, le demandeur n'a point paru pardevant cette Cour; que dès lors, il n'a point proposé de défense, et que cet *arrêt* a été rendu par *défaut*; — Que *l'opposition* à cet arrêt *était de droit commun*, puisque *les jugemens et arrêts par défaut* peuvent être attaqués par cette voie, qui est une *suite* et le *complément* nécessaire *du droit de défense*; qu'il n'est pas besoin qu'elle soit autorisée par une loi formelle; qu'il suffit qu'elle ne soit pas *interdite* par une loi *spéciale*; — Que dans l'espèce, loin qu'il existe une loi prohibitive de l'opposition, la disposition finale de l'art. 103 du décret du 30 mars 1808 *l'autorise* expressément; — Qu'en se fondant sur cet article pour déclarer l'opposition du demandeur *non recevable*, la Cour d'assises de la Vienne *a faussement appliqué la première disposition de ce même article, et ouvertement violé sa disposition finale*; que par là elle a porté *atteinte au droit sacré de la défense*, et qu'elle a commis *un excès de pouvoir, en créant une fin de non recevoir* qui n'est établie par aucune loi :

» Par ces motifs, CASSE et ANNULE l'arrêt rendu par la Cour d'assises de la Vienne, le 16 décembre dernier; et pour être statué conformément à loi, sur l'opposition formée par le demandeur contre l'arrêt par défaut de la même Cour du 14 septembre précédent, renvoie, etc. »

COUR DE CASSATION
ET COUR D'APPEL DE PAU.

La mise au rôle d'une cause est-elle un acte qui puisse interrompre ou couvrir la péremption? (Rés. nég. et aff.)

PREMIÈRE ESPÈCE.

DEHAULT, C. la veuve BOUCHER.

En avril 1812, le sieur *Dehault* a fait assigner la veuve *Boucher* devant le tribunal civil d'Arras, en condamnation d'un droit de terrage qu'il prétendait lui être dû par elle.

La veuve *Boucher* a constitué avoué; et le 14 octobre même année, elle a fait signifier ses défenses au sieur *Dehault*, qui a gardé le silence; — Puis, le 5 novembre 1813, elle lui a déclaré, par acte d'avoué à avoué, qu'elle avait fait mettre la cause au rôle, et qu'il ait à suivre l'audience.

La cause n'a jamais été appelée, et plus de trois ans se sont écoulés sans que le sieur *Dehault* ait fait notifier à la défenderesse aucun acte de procédure.

C'est dans cet état, et le 14 mai 1817, que la veuve *Boucher* a demandé la péremption de l'instance.

Un jugement par défaut, du 23 août de la même année, et un arrêt de la Cour royale de Douai, du 31 mai 1819, ont successivement accueilli cette demande.

Pourvoi en cassation, de la part du sieur *Dehault*, pour fausse application de l'article 397 du Code de procédure civile, en ce que la Cour royale avait déclaré l'instance périmée, quoique la cause eût été inscrite sur le rôle d'audience et qu'elle attendît son tour pour être jugée.

Toute instance, a-t-il dit, est éteinte, aux termes de l'art. 397 du Code de procédure, par une discontinuation de poursuites pendant trois ans. D'après l'art. 399, elle ne peut avoir lieu de plein droit; elle se couvre *par les actes valables* faits par l'une ou l'autre des parties avant la demande en péremption. La question consiste donc à savoir si l'inscription de la mise au rôle est un acte légal, un acte valable.

Or, nul doute sur l'affirmative. Il est en procédure des actes valables, quoiqu'ils ne soient pas signifiés, surtout lorsqu'ils ne comportent point de signification, et que la loi n'en exige pas pour leur validité. L'inscription d'une cause au rôle est un acte de cette nature. « L'article 299, dit M. *Carré* (1310e question), ne fait aucune distinction, et par conséquent emploie le terme dans la signification la plus générale qui exprime tout fait quelconque, toute manière d'agir qui a ou qui peut avoir lieu par écrit ou sans écrit(1); aussi ne pourrait-on définir l'enrôlement de la cause autrement que *l'acte tendant à poursuivre l'audience dans l'ordre établi par la loi.* » Cet enrôlement est non seulement un acte, mais encore un acte rigoureusement nécessaire, puisque sans lui la cause n'est point en état de recevoir jugement. Enfin, il forme un acte tellement légal qu'il est admis en taxe par l'article 90 du tarif.

Ainsi, dans l'espèce, la péremption n'ayant point été acquise, le 5 novembre 1813, à l'époque de la mise au rôle, à la requête de la dame *Boucher*, cette péremption a été valablement interrompue par cet acte.

Et non seulement la mise au rôle a pour effet d'interrompre le cours d'une péremption commencée, mais elle fait obstacle à ce que cette péremption puisse être postérieurement encourue, tant que la cause n'a pas été appelée. Comment concevoir, en effet, qu'une cause puisse être périmée, lorsqu'il n'est pas au pouvoir de la partie d'en presser la décision? Une fois qu'une cause est au rôle, l'instruction est complète, ou du moins réputée telle, et tout acte d'avoué à avoué devient inutile, si même il n'est contraire à la loi. Peu importe donc que, dans l'espèce, plus de trois années se soient écoulées depuis le jour de la mise au rôle, dès qu'il est constant qu'elle n'était point venue en ordre utile au moment de la demande en péremption, et qu'ainsi ce n'est point par le fait des parties que la décision en a été aussi long-temps retardée.

---

(1) Répertoire de Merlin, v° *Acte*.

Pour la veuve *Boucher*, défenderesse, on répondait :

Dans notre nouvelle législation judiciaire il n'existe plus de rôles proprement dits. Aux termes de la loi du 16-24 août 1790, art. 18, les affaires doivent être jugées sans préférence ni tour de rôle, et selon que le jugement en est requis par les parties. Le Code de procédure veut également que l'audience soit poursuivie par les avoués sur un simple acte (art. 79 et 80). Enfin, la Cour de cassation, par deux arrêts des 7 et 12 janvier 1807, a elle-même reconnu qu'il n'y a plus de rôle aujourd'hui (1).

Cela posé, il est évident que les rôles, tels qu'ils existent ou que l'usage les a recréés, ne peuvent produire l'effet de suspendre indéfiniment le cours de la péremption. Dans notre espèce, la cause avait bien été inscrite sur le rôle général ; mais cette inscription ne mettait pas l'affaire en état d'être jugée. L'instruction n'était pas complète, et il s'en fallait de beaucoup, puisque le sieur *Dehault* n'avait pas répondu aux moyens de défense à lui signifiés par la veuve *Boucher*, qu'il n'avait même donné aucun avenir, et que les parties n'avaient pas pris de conclusions.

La défenderesse concluait de ces observations que, si la cause était restée pendant plus de trois ans sans être jugée, c'était à la négligence du sieur *Dehault* que ce retard devait être imputé ; qu'ainsi, c'était par une juste et sage application de l'article 397 que l'arrêt attaqué avait prononcé la péremption.

Du 19 *juin* 1822, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile ; M. *Brisson*, président ; M. *Pajon*, rapporteur, MM. *Gueny* et *Petit de Gatines*, avocats ; par lequel :

« LA COUR, — Après un délibéré en la chambre du conseil, et sur les conclusions conformes de M. *Jourde*, avocat-général ; attendu 1° que l'art. 397 du Code de procédure contient une disposition générale, et qui n'est limitée par aucune autre exception que celle énoncée en l'art. 399, c'est-à-dire dans le cas où il aurait été fait, par l'une ou l'autre des

(1) Voir ce *Journal*, 2e sém. 1807, p. 103.

parties, un acte valable, antérieur à la demande en péremption; — Attendu 2° qu'il est attesté en fait dans l'espèce de la cause, tant par le jugement de première instance, que par l'arrêt attaqué, qui, en le confirmant, en a adopté les motif, qu'aucun acte de cette espèce n'avait eu lieu de la part du demandeur pendant les trois ans qui s'étaient écoulés depuis sa demande introductive d'instance : d'où il suit qu'en déclarant la péremption acquise au profit de la défenderesse, l'arrêt attaqué n'a fait qu'une juste application dudit article 397 dudit Code de procédure, et s'est conformé à l'article 399 du même Code; — REJETTE. »

DEUXIÈME ESPÈCE.

BARZUN, C. les frères LANNES.

Il existait, entre les frères *Lannes* et les mineurs *Barzun*, une instance devant la Cour royale de Pau.

Le 16 octobre 1818, les mineurs *Barzun* furent assignés, par les frères *Lannes*, en reprise d'instance; et le 7 novembre suivant, il intervint un arrêt conforme.

Aucun autre acte de procédure n'eut lieu jusqu'au 3 février 1820, jour où la cause fut inscrite au rôle général de la Cour par l'avoué des frères *Lannes*.

Et les choses étaient encore en cet état, lorsque, le 14 janvier 1822, le sieur *Louis Barzun*, qui avait acquis les droits de ses frères et sœurs, demanda la péremption d'instance.

Les frères *Lannes* résistèrent à cette demande; ils soutinrent que l'inscription de la cause au rôle avait interrompu la prescription; que c'était un acte valable et de poursuite dans le sens des articles 397 et 399 du Code de procédure.

Inutile de rapporter les moyens respectifs des parties. La question a été parfaitement traitée par M. *Batbie*, conseiller auditeur, remplissant les fonctions du ministère public; et nous allons analyser les conclusions de ce magistrat.

Et d'abord, M. l'avocat-général se demanda ce que c'était que l'inscription au rôle. Après avoir donné lecture de l'article 19 du réglement du 30 mars 1808, qui exige cette

inscription, il soutint que l'enrôlement était une mesure purement réglémentaire, prescrite tout aussi bien pour l'avantage et l'utilité des tribunaux, que dans l'intérêt des parties: cette inscription, disait-il, n'est pas essentiellement contradictoire, puisque le réglement ne prescrit point le concours de tous les avoués des parties, ni une signification quelconque; elle n'est faite que par l'entremise de l'avoué de la partie la plus diligente; en un mot, c'est une formalité préalable à l'expédition d'une cause.

Puis, M. *Batbie* passa à la question de savoir si l'inscription au rôle pouvait être considérée comme *une poursuite* qui puisse s'opposer à la préremption d'instance.

« Or, nous ne pouvons le penser, dit-il; le mot *poursuite*, en matière de procédure, ne peut exprimer que la mise en action des divers actes prescrits par le Code de procédure pour parvenir au jugement d'une cause. Poursuivre, c'est agir contre quelqu'un; requérir une inscription au rôle n'est point se livrer à des actes de procédure; ce n'est point agir contre quelque partie, puisque, d'après ce que nous avons déjà dit, ce n'est qu'une mesure réglémentaire, une pure formalité prescrite par le statut organique des Cours et tribunaux, qui doit être remplie par une seule partie, et n'est nullement commune aux autres parties de la cause.

» Une *poursuite* judiciaire doit être nécessairement dirigée contre quelqu'un, pour en faire résulter un intérêt personnel. — L'inscription au rôle n'est dirigée contre personne, et elle est faite dans l'intérêt de toutes les parties. — Ainsi, cette inscription ne peut être cette poursuite qui, d'après l'article 397, s'oppose à la péremption d'instance. »

M. *Batbie* examina ensuite si, d'après les termes et l'esprit de l'article 399, l'inscription au rôle couvrait la péremption d'instance.

» Sans doute, ajoute ce magistrat, l'enrôlement constitue un acte valable, nécessaire, utile, indispensable; cette validité n'est point contestée; mais de ce que l'inscription au rôle est un acte, et un acte valable, sans être signifié, il n'en

dérive pas, selon nous, la conséquence forcée qu'elle est susceptible de couvrir une péremption.

» Ce qu'il importe, c'est de s'assurer si elle constitue l'acte valable dont il est question dans l'article 339. — Et quoique cet article ne fasse point de distinction sur la nature de cet acte, il est bien évident qu'elle doit être déterminée par l'objet et le sens naturel de cette disposition. — C'est le Code de procédure qui prononce que, dans une instance, la péremption est couverte par un *acte valable*; ce ne peut être qu'un des actes qui doit composer la procédure et les élémens de cette instance. — C'est, d'ailleurs, un acte de procédure et de poursuite auquel ce résultat a été attaché, d'après les dispositions combinées des articles 397 et 399.

» L'inscription au rôle, prescrite pour la classification des causes, n'est point un acte de procédure, dès qu'elle n'est point ordonnée par le Code de procédure ou par quelque disposition qui règle la forme de procéder, mais qu'elle n'est faite qu'en vertu d'un simple réglement organique des tribunaux, et pour leur propre utilité. — Elle ne peut, non plus, être considérée comme un acte de poursuite, puisqu'il est de la nature de cet acte d'être dirigé contre une partie. — Ainsi, cette inscription n'est qu'une mesure réglementaire, et non pas *un acte de procédure, un acte de poursuite*, qui seul est susceptible d'interrompre ou de couvrir la péremption.

« Mais, sous un autre rapport, plus péremptoire encore, l'enrôlement ne peut être l'*acte valable* dont il s'agit. — Il tombe sous les sens qu'un acte judiciaire ne peut produire l'effet d'interrompre ou de couvrir la péremption, c'est-à-dire, la prescription de l'instance, qu'autant qu'une connaissance légale en a été donnée à la partie contre laquelle il est dirigé. — Les mêmes règles qui régissent, à cet égard, la prescription doivent s'appliquer également à la péremption.

» Or, il est de principe que la prescription ne peut être interrompue ou couverte par une partie contre laquelle elle pourrait être invoquée que par une interpellation judiciaire,

c'est-à-dire par un acte *ad hominem*, par un acte qui frappe la personne elle-même. — Il est évident qu'on ne peut placer au rang des actes de cette nature l'acte qui constate une formalité réglémentaire, l'acte qui n'est point contradictoire, qui n'est point signifié, ni susceptible de l'être.

» Si les dispositions, sainement entendues, de l'article 399 du Code de procédure, et la nature de l'inscription au rôle, s'opposent à ce qu'elle puisse être considérée comme l'acte valable dont parle cet article, son esprit et les vues du législateur s'opposeront encore, avec bien plus de raison, à une interprétation contraire. — Nous l'avons déjà dit, la péremption repose sur la présomption de l'abandon de l'instance; elle n'est pas, d'après les lois nouvelles, acquise *pleno jure*, et elle doit être demandée. Il faut donc, pour que la péremption soit interrompue, ou qu'elle soit couverte, manifester, *par un acte valable, ad hominem*, l'intention implicite où l'on est de poursuivre l'instance. Hé! comment cette intention peut-elle être manifestée, si elle n'est notifiée à celui qui a le plus grand intérêt de la connaître? Si nulle signification n'a été faite, les choses doivent nécessairement rester dans l'état vis-à-vis de celui qui peut se prévaloir de cette péremption.

» Une nouvelle preuve résulte encore de cet article 399, qui dispose que la péremption se couvrira par des actes valables faits *avant la demande*.—Mais, si cet effet était attaché à un acte inconnu et caché, la partie qui forme cette demande serait exposé à intenter une contestation mal fondée, et, par conséquent, elle aurait à supporter des frais auxquels elle n'aurait point donné lieu par sa faute. — Une pareille conséquence ne saurait être admise avec le système dont elle dérive.

» Ainsi, l'inscription au rôle n'étant ni contradictoire, ni de nature à être signifiée, il s'ensuit qu'elle ne peut être comprise dans la catégorie de ces actes valables exigés par le Code de procédure pour interrompre ou couvrir la péremption d'instance. »

Du 28 *Mars* 1822, ARRÊT de la Cour royale de Pau; M. le

chevalier *de Figarol,* premier président; plaidant MM. *Déjernon* et *Biraben ;* par lequel :

« LA COUR, — Considérant sur la demande en péremption de l'appel proposée par la partie de *Biraben* contre celle de *Déjernon :* — En point de fait, que le 7 novembre 1818 il fut rendu un arrêt de reprise d'instance sur la poursuite des parties de *Déjernon ;* que le 3 février 1820 ces parties firent inscrire la cause au rôle, sous le n° 5454, après avoir préalablement payé le droit d'inscription dû au greffe. et que la demande en péremption, formée par la partie de *Biraben,* eut lieu par requête du 14 janvier 1822, moins de trois ans après la mise au rôle; — Considérant, en point de droit, que l'article 397 du Code de procédure porte : « Toute instance, encore qu'il n'y ait pas eu constitution d'avoué, sera » éteinte par discontinuation de poursuites pendant trois ans; » — Qu'ainsi il faut, d'abord, examiner s'il y a eu discontinuation de poursuites, pendant trois ans, de la part des parties de Déjernon : — Or, à cet égard, l'inscription au rôle fut faite, à la réquisition desdites parties, dans les quinze mois après la reprise d'instance; que cette inscription au rôle était un acte nécessaire, indispensable, prescrit, soit par le décret contenant réglement pour l'administration de la justice, du 30 mars 1808, soit par le décret sur la taxe des frais de justice, du 16 fevrier 1807; que cette inscription, par laquelle les parties de *Déjernon* ont manifesté l'intention de vouloir être jugées, constitue un acte de poursuite, qui, d'après le susdit article 397, s'est opposé au cours de la péremption durant le délai de trois ans; — Considérant que l'inscription au rôle constitue également l'acte valable mentionné dans l'article 399 du Code de procédure, pour couvrir la péremption de l'instance, puisque cette inscription est un acte par elle-même, dont la validité n'est point contestée, et que ce serait ajouter à la loi de prescrire une signification à cet égard; — Que la péremption reposant sur la présomption de l'abandon de l'instance, cette presomption cesse de subsister contre celui qui n'est tenu de requérir l'inscription d'une cause au rôle, qu'autant qu'il veut être

jugé;—Que, d'ailleurs, la péremption n'étant que la prescription de l'instance, elle doit être restreinte, au lieu de recevoir de l'extension; et que s'il pouvait y avoir quelque difficulté dans l'appréciation des dispositions de la loi, elle doit être interprétée en faveur de celui qui résiste à la péremption; — Qu'ainsi, la péremption proposée doit être rejetée, etc. »

COUR DE CASSATION.

L'opposition formée à une décision souveraine, devenue inattaquable, forme-t-elle un litige suffisant pour donner lieu au retrait autorisé par les articles 1699 *et* 1700 *du Code civil?* (Rés. nég.)

Lorsqu'un effet a été souscrit payable en ordonnances ministérielles dans un délai déterminé, et que les actes et décisions administratifs qui en ordonnent le paiement ne décident pas expressément que la somme qui est portée dans ce billet sera acquittée sans réduction, les tribunaux peuvent-ils reconnaître le porteur créancier de cette somme en numéraire, sans empiéter sur les attributions de l'autorité administrative? N'est-ce pas le cas, au contraire, de surseoir jusqu'à ce que cette autorité ait interprété elle-même ses décisions et ses actes? (Rés. aff.)

LUBBERT et DUMAS, C. SWAN.

Le sieur *Swan*, étranger, était retenu en prison à la requête des sieurs *Lubbert* et *Dumas*, ses créanciers. Voulant se libérer de sa dette, il obtint du gouvernement, le 2 décembre 1819, la cession d'une créance sur les mêmes sieurs *Lubbert* et *Dumas*.

Il est nécessaire de faire connaître les causes de cette créance. En 1795, le gouvernement ayant chargé les sieurs *Lang* et compagnie d'acheter des blés, ils sous-traitèrent avec les sieurs *Lubbert* et *Dumas*. Ceux-ci fournirent cent quatre-vingt-douze cargaisons; mais cent vingt-sept seulement

arrivèrent à bon port; les soixante-cinq autres furent prises par les Anglais.

Quoi qu'il en soit, le 7 vendémaire an 6, le sieur *Lang* et compagnie, procédant sous l'autorisation du gouvernement, cédèrent, sur le produit des réclamations de ces prises, à *Wolrab de Nuremberg*, 1,651,000 marcs, moyennant une somme qu'il versa à la trésorerie, sauf 775,807 liv. 10 sous, dont il leur fit un billet à ordre, payable en ordonnances ministérielles, dans le délai de quatre mois.

Les sieurs *Lang* et compagnie passèrent ce billet à l'ordre de la trésorerie; les sieurs *Lubbert* et *Dumas* l'endossèrent, et s'obligèrent à en faire les fonds à son échéance.

Le billet ne fut point acquitté. Par un arrêté du 15 germinal an 6, le directoire exécutif autorisa *Wolrab* et la maison *Coste* à verser à la trésorerie 60,000 francs en numéraire, moyennant laquelle somme ils seraient quittes de ce billet et d'un autre dû pour même cause par la maison *Coste* et compagnie. *Lubbert*, agissant pour les intéressés, exécuta cet arrêté en versant les 60,000 francs; mais les commissaires de la trésorerie ne voulurent pas s'y conformer, et, le 4 janvier 1806, le trésor retint sur une somme qu'il devait à *Swan*, 88,000 francs pour le compte des sieurs *Lubbert* et *Dumas*.

En effet, le 18 août 1807, un décret rapporta l'arrêté du 15 germinal an 6, qui avait autorisé *Wolrab*, *Coste* et *Lubbert* à se libérer, moyennant 60,000 francs, de la somme de 1,163,736 liv. 10 sous, montant des deux billets, et ordonna que le trésor poursuivrait, par toutes les voies de droit, le paiement de cette somme.

Par suite, et le 12 août 1810, le ministre du trésor, en vertu d'approbation du chef du gouvernement, donnée la veille, décerna une contrainte contre les sieurs *Lubbert* et consorts pour le paiement de cette somme.

Les sieurs *Lubbert* et *Dumas* se pourvurent alors au conseil d'état contre le décret du 18 août 1807 et la contrainte décernée en conséquence.

Mais cette affaire était encore indécise, par suite de pro-

positions d'arrangement, lorsque, par acte public du 2 décembre 1819, l'agent judiciaire du trésor royal, légalement autorisé à cet effet, céda au sieur *Swan*, moyennant bon prix et satisfaction, les droits résultant au profit du trésor, contre *Lubbert* et *Dumas*, du billet de 775,807 liv. 10 sous, souscrit par *Wolrab* le 7 vendémiaire an 6, qu'ils avaient endossé, sauf la déduction de ce qui aurait été payé.

Le sieur *Swan* ayant fait signifier ce transport aux sieurs *Lubbert* et *Dumas*, ceux-ci lui signifièrent, le 31 janvier 1820, qu'ils entendaient exercer le retrait autorisé par l'article 1699 du Code civil, attendu que les droits cédés étaient l'objet d'un procès pendant au Conseil d'Etat, et ils l'assignèrent à cet effet devant le tribunal civil.

De son côté, et au mois de septembre de la même année, avant que la première instance fût jugée, le sieur *Swan* forma une demande à fin de compensation, jusqu'à due concurrence des sommes qu'il devait aux sieurs *Lubbert* et *Dumas*, avec celles dont ils étaient ses débiteurs en vertu de la cession de l'agent du trésor.

Il importe de remarquer que, dans l'intervalle des deux demandes, et, le 31 août 1820, il intervint une ordonnance royale, rendue en Conseil d'Etat, laquelle, considérant que le décret du 18 août 1807 avait été porté souverainement sur une matière qui était du ressort du conseil général de la liquidation, et que les sieurs *Lubbert* et *Dumas* n'étaient pas admissibles à attaquer, par la voie contentieuse, ce décret ni la contrainte décernée en conséquence, déclara le pourvoi des sieurs *Lubbert* et *Dumas* non-recevable.

Les deux demandes furent jointes; alors, les sieurs *Lubbert* et *Dumas* conclurent subsidiairement, pour le cas où le tribunal ne croirait pas devoir admettre le retrait par eux exercé, à ce que les parties fussent renvoyées devant la chambre syndicale des agens de change, à l'effet d'avoir son avis sur la valeur qu'avaient les ordonnances ministérielles dont il s'agissait dans le billet *Wolrab*, à l'époque de l'exigibilité de ce billet, pour être ensuite statué ce qu'il appartiendrait.

Jugement du tribunal civil de la Seine du 12 janvier 1821, qui, d'abord, rejette la demande en retrait formée par les sieurs *Lubbert* et *Dumas*, par les motifs que l'ordonnance du Roi du 31 août 1820 reconnaît et décide, de la manière la plus positive, que le décret du 18 août 1807 a éte rendu souverainement sur une matière qui était du ressort du conseil général de liquidation, et que *Lubbert* et *Dumas* n'étaient pas recevables à l'attaquer; non plus que la contrainte décernée pour son exécution; que de là résulte nécessairement la conséquence que les obligations de *Lubbert* et *Dumas* ont été définitivement et irrévocablement fixées, tant pour le fond du droit, que pour la quotité, par le décret du 18 août 1807. — En ce qui touche la réduction de la somme énoncée dans le billet *Wolrab*, payable en ordonnances ministérielles, et la demande en compensation; attendu que tout est jugé irrévocablement, ainsi que le porte l'ordonnance déjà citée du 31 août 1820; que la contrainte du 11 août 1810 est décernée contre *Lubbert* et *Dumas*, relativement aux obligations par eux contractées le 19 vendémiaire an 6, pour une somme de 766,229 francs 62 centimes; le tribunal admet la compensation réclamée par le sieur *Swan*.

Appel de la part des sieurs *Lubbert* et *Dumas*.

Mais, le 7 juin 1821, arrêt de la Cour royale de Paris qui confirme, adoptant les motifs des premiers juges.

Pourvoi en cassation de la part des sieurs *Lubbert* et *Dumas*, qui ont proposé deux moyens:

1° Violation de l'article 1699 du Code civil, qui autorise le retrait en matière de cession de droits litigieux. A cet égard les demandeurs soutenaient que la Cour royale de Paris avait créé une distinction que repoussaient les articles 1699 et 1700, en s'occupant du plus ou du moins de probabilité du succès de l'affaire qui était pendante au Conseil d'Etat; qu'il suffisait qu'il y eût *procès* et *contestation*.

2° Violation de l'article 13 du titre 2 de la loi du 24 août 1790, et de la loi du 16 fructidor an 3, qui défendent à l'autorité judiciaire de s'immiscer dans les actes de l'autorité

administrative, et surtout de les interpréter; en ce que la Cour royale avait décidé que la somme due par *Lubbert* et *Dumas* était exigible en numéraire sans réduction, tandis que les actes administratifs et l'ordonnance du 31 août 1820 ne contenaient pas cette réduction.

Ce dernier moyen est le seul qui ait été admis, malgré les efforts du sieur *Swan* pour le faire rejeter.

Du 4 *Mars* 1823, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile; M. *Brisson*, président; M. *Cassaigne*, rapporteur; MM. *Beguin* et *Delagrange*, avocats; par lequel :

« LA COUR, — Après un délibéré en la chambre du conseil, et sur les conclusions de M. *Jourde*, avocat-général; — Attendu que les articles 1699 et 1700 du Code civil n'autorisent le retrait des droits litigieux, qu'autant que la contestation porte sur le fond des droits cédés; et que, suivant les lois relatives à l'autorité de la chose jugée, aucune contestation ne peut être reçue sur le fond d'un droit reconnu par une décision irrévocable; que, par une suite, l'opposition à une décision de cette nature ne forme point un litige suffisant pour donner lieu au retrait; que, dans le fait, l'ordonnance du 31 août 1820 décide formellement que le décret du 18 août 1807 a été rendu souverainement sur une matière du ressort du conseil général de liquidation, et que *Lubbert* et *Dumas* étaient non recevables à attaquer, par la voie contentieuse, ce décret et la contrainte rendue pour son exécution; qu'il résulte de là que l'opposition par eux dirigée contre ce décret et cette contrainte n'a pu former sur le fond de la créance reconnue par ces actes, et cédée à *Swan*, un litige suffisant pour autoriser le retrait; qu'on ne peut tirer aucune induction contraire de ce que cette opposition était encore pendante et indécise lors du transport, ainsi qu'il est reconnu par le jugement du 6 janvier 1820 et par la décision du 4 mai suivant, ni de ce que ce n'est que postérieurement à cet acte qu'elle a été déclarée inadmissible par l'ordonnance précitée, puisqu'étant non recevable dès le principe, ainsi que le décide cette ordonnance, en ce point purement déclarative du droit des parties, elle l'était

au moment de la cession, comme avant et depuis cet acte, de manière que n'ayant pu, à aucune époque, atteindre le fond du droit cédé, elle n'a jamais formé un litige suffisant pour donner ouverture au retrait; qu'ainsi, en déboutant *Lubbert* et *Dumas* de la demande en retrait par eux formée, l'arrêt n'a contrevenu à aucune loi.

Mais vu l'article 13 du titre 2 de la loi du 24 août 1790, et la seconde partie du décret du 16 fructidor an 3: Attendu que, d'après ces lois, les tribunaux ne peuvent connaître des actes d'administration, de quelque espèce qu'ils soient, ni par conséquent s'immiscer dans l'interprétation de ces actes; que, pour ordonner que la créance de *Swan* contre *Lubbert* et *Dumas* figurera dans la compensation et le compte ordonnés entre parties, pour un capital en numéraire de 766,229 fr. 62 c., il était préalable de décider si elle devait être réduite à la valeur qu'avaient les ordonnances énoncées dans le billet *Wolrab* à l'échéance de ce billet, ou si elle était due sans réduction; que l'arrêt a jugé qu'en ce qui concerne cette réduction, tout est irrévocablement décidé, ainsi que le porte l'ordonnance du 31 août 1820; que cependant cette ordonnance ne contient point, d'une manière précise, la solution de cette question, en sorte que les juges n'ont pu y trouver cette solution qu'en se livrant à une interprétation qui était du domaine de l'autorité administrative; qu'il y avait par conséquent lieu de surseoir à cet égard, et de renvoyer les parties à se pourvoir devers cette autorité en interprétation de ladite ordonnance, quant à la réduction, pour, au rapport de la décision, être statué, ainsi que de droit, sur la quotité à concurrence de laquelle ladite créance devra figurer dans la compensation et dans le compte ordonnés; qu'en jugeant le contraire, l'arrêt viole les lois ci-dessus citées; — CASSE et ANNULLE l'arrêt de la Cour royale de Paris, du 7 juin 1821, dont est question, en ce seulement que, s'immisçant dans les attributions de l'autorité administrative, et interprétant l'ordonnance du 31 août 1820, il juge que tout est décidé, ainsi que le porte cette ordonnance, en ce qui concerne

la question de réduction de la créance de *Swan* contre *Lubbert* et *Dumas*, et en ce que, par suite, il ordonne que toute cette créance figurera sans réduction dans la compensation et le compte ordonnés entre les parties, au lieu de surseoir à cet égard, et de renvoyer les partis à se pourvoir devant l'autorité administrative en interprétation de ladite ordonnance sur cette question de réduction. »

COUR DE CASSATION.

La simple dissimulation *d'une pièce décisive, par une partie, peut-elle, suivant les circonstances, prendre le caractère d'un dol personnel, et donner lieu à requête civile?* (Rés. aff.)

Et particulièrement : *Lorsqu'une partie a attaqué un jugement par voie de cassation; qu'il y a eu rejet par la section des requêtes; que la même partie a attaqué ensuite le même jugement par voie d'opposition et de tierce-opposition, sans révéler l'existence de l'arrêt de rejet, inconnu à l'adversaire, arrêt qui cependant eût été pièce décisive contre l'une et l'autre espèce de recours; y a-t-il ouverture à requête civile contre le jugement qui admet soit l'opposition, soit la tierce-opposition?* (Rés. aff.)

Lorqu'on a épuisé la voie de cassation contre un jugement par défaut, est-on non-recevable à l'attaquer, soit par opposition simple, soit par tierce-opposition, alors même que ce jugement n'a pas été signifié d'une manière valable et propre à faire courir les délais, ou qu'on n'y aurait pas été partie? (Rés. impl. nég.)

LAFAYETTE, C. la commune d'ECUELLES.

Par une sentence arbitrale, du 15 floréal an 2, la commune d'*Ecuelles* a été réintégrée dans la possession d'un pré, appelé *Triau*, dont elle avait été dépouillée par abus de la puisance féodale, et que possédait alors le gouvernement, comme représentant le sieur *de Tessé*, émigré.

Le 15 prairial an 10, le sieur *de Tessé*, étant rentré dans ses biens, se pourvut en cassation de cette sentence, pré-

tendant que les arbitres n'avaient pas été regulièrement nommés; que la *commune* n'avait pas justifié de son ancienne possession, et qu'il avait représenté un titre légitime d'acquisition.

Mais, par arrêt du 3 ventôse an 11, la Cour de cassation, section des requêtes, rejeta ce pourvoi par des motifs qui présentent l'inverse des trois propositions ci-dessus; c'est-à-dire, qu'il fut décidé que la nomination des arbitres avait été régulièrement faite, que la *commune* avait justifié de son ancienne possession, et que le sieur *de Tessé* n'avait représenté aucun titre légitime d'acquisition.

Quoi qu'il soit, et agissant comme si cet arrêt n'existait pas, le sieur *de Tessé* forma, en 1807, opposition simple et tierce-opposition à la sentence arbitrale du 15 floréal an 2, prétendant, d'une part, qu'il n'y avait pas été légalement représenté, puisqu'elle avait été rendue avec l'agent du district, au lieu de l'être avec le président de l'administration départementale; que, d'une autre part, elle ne lui avait pas été valablement signifiée, ne l'ayant été qu'à l'agent du district et par un exploit nul en la forme.

Le 29 juillet 1809, arrêt de la Cour de Dijon, qui reçoit l'opposition et la tierce-opposition du sieur *de Tessé* envers la sentence arbitrale, et, infirmant cette sentence, le réintègre dans la possession du pré *Triau*. Les motifs furent que la *commune* ne justifiait pas de son ancienne possession, et que le sieur *de Tessé* représentait un titre légitime d'acquisition.

Il importe d'observer que cet arrêt avait été rendu sans que ni la *commune*, ni la Cour connussent l'arrêt de la Cour de cassation du 3 ventôse an 11, qui avait rejeté le pourvoi contre la sentence arbitrale.

Mais, plusieurs années après, la commune d'*Ecuelles* a découvert cet arrêt. Alors elle en leva une expédition, le 22 décembre 1818, et elle demanda par requête civile, à la Cour de Dijon, la rétractation de son arrêt du 29 juillet 1809, comme ayant été surpris par le sieur *de Tessé*, soit en retenant, soit en dissimulant, à dessein et par dol, l'existence

d'une pièce décisive dans la contestation. Elle invoquait l'article 480 du Code de procédure.

Le sieur *de Tessé* soutint, au contraire, que la requête civile était mal fondée, parce que l'arrêt du 3 ventôse n'eût point été une pièce décisive contre son action, et ne pouvait former obstacle à l'opposition ni à la tierce opposition que tout individu a le droit de former contre un jugement par défaut qui ne lui a pas été régulièrement signifié, ou dans lequel il n'a pas été partie; — Que d'ailleurs, cet arrêt n'avait point été retenu par le fait du sieur *de Tessé*, puisqu'il se trouvait déposé au greffe de la Cour de cassation, où la commune *d'Écuelles* avait pu en prendre connaissance; — Qu'enfin, lors même qu'on pourrait supposer dans le silence du sieur *de Tessé* une dissimulation quelconque, on ne pourrait y trouver un dol suffisant pour donner ouverture à la requête civile; que rien ne l'obligeait de révéler l'existence de l'arrêt dont il s'agit, nul n'étant tenu de produire contre soi-même.

Sur ces débats, par arrêt du 5 janvier 1820, la Cour royale de Dijon rejeta le moyen pris de la rétention de l'arrêt du 3 ventôse an 11 par le fait du sieur *de Tessé*, et admit celui tiré du dol personnel. Voici les motifs, qu'il est important de consigner ici :

« Considérant que *Froulay de Tessé*, en reprenant l'exercice de ses droits civils en l'an 10, avait deux partis à prendre, par rapport à la sentence arbitrale du 15 floréal de l'an 2 : ou de considérer cette sentence *comme lui étant étrangère*, et de l'attaquer par la voie de l'opposition simple ou de la tierce opposition, suivant les voies ordinaires; ou de considérer cette sentence comme lui étant *propre*, et de l'attaquer par la voie de cassation, aux termes de la loi du 12 prairial an 4; que c'est ce dernier parti qu'il a pris; qu'il a déféré la sentence arbitrale à la Cour de cassation, en l'attaquant de nullité, quant à la forme, et en soutenant, au fond, qu'elle avait mal jugé en faisant une fausse application de l'article 8 de la loi du 28 août 1792; que la Cour de cassation, statuant sur la requête, a décidé, d'une part, que les arbitres étaient investis de pouvoirs suffisans, et

qu'ainsi, la sentence arbitrale était valide, quant à la forme; d'autre part, que les arbitres avaient fait une application juste de la loi de 1792, parce que la *commune* justifiait d'une ancienne possession, et que le seigneur ne représentait point de titre légitime d'acquisition; — Qu'il est évident qu'après avoir ainsi perdu son procès, en considérant le sentence comme lui étant propre, *Froulay de Tessé* était désormais non recevable à attaquer cette sentence, comme lui étant étrangère, soit par voie d'opposition simple, soit par voie de tierce opposition; qu'en juger autrement, serait méconnaître les notions les plus élémentaires sur les règles de la procédure; qu'en effet, il ne pouvait, en 1807 et 1809, se dire opposant simple à cette sentence, sous prétexte qu'étant rendue par défaut, elle ne lui avait pas été signifiée, lorsque l'on voit qu'en l'an 10, son premier acte de produit devant la Cour de cassation, était cette même sentence qu'il prétendait méconnaître en 1807; qu'il était tout aussi déraisonnable de se dire tiers non ouï dans cette sentence, en 1807 et 1809, sous prétexte qu'il n'avait pas été valablement représenté par l'agent national du district en l'an 2, lorsqu'on voit qu'en l'an 11, il s'était si bien considéré comme partie au procès, qu'il avait fait prononcer la Cour de cassation sur le même procès, droit qui ne pouvait appartenir assurément qu'à celui qui y était partie; qu'ainsi, *Froulay de Tessé*, par sa conduite devant la Cour de cassation, avait ruiné lui-même de fond en comble les deux moyens qu'il a fait valoir plus tard devant les tribunaux :

« Considérant que, s'il est démontré, d'une part, que la présence de l'arrêt de rejet eût été un obstacle invincible à l'exercice de l'action de *Froulay de Tessé*, il n'est pas moins certain que ce même arrêt, au fond, eût assuré gain de cause à la *commune*; qu'en effet, la sentence du 15 floréal an 2, après avoir passé par l'épreuve d'une demande en cassation, avait acquis l'autorité de la chose jugée; qu'il était dès-lors irrévocablement décidé que l'art. 8 de la loi du 28 août 1792 avait reçu au procès une juste application, c'est-à-dire que la *commune* justifiait d'une ancienne possession,

et que le seigneur ne représentait point un titre légitime d'acquisition (points décidés par la Cour de cassation elle-même); que lors donc qu'en 1807 et 1809, *Froulay de Tessé* soutenait le contraire de ces propositions, on pouvait lui opposer la sentence arbitrale qui avait toute l'autorité d'une loi; d'où la conséquence que l'arrêt de rejet, qui donnait à la sentence cette même autorité, eût été au procès *pièce décisive*;

» Considérant, sur l'ouverture de requête civile, que, s'il est vrai qu'il existe une pièce décisive qui a été recouvrée depuis l'arrêt de la Cour de Dijon, il n'est point exact de dire que *cette pièce ait été retenue par le fait de la partie*, puisque cette pièce existait dans un dépôt public, où les parties pouvaient en prendre connaissance; d'où la conséquence que cette condition exigée par le n° 10 de l'art. 480 du Code de procédure n'étant point remplie, il n'y a point lieu à l'ouverture présentée dans le n° 10 de l'article précité;

» Mais considérant que le même article au n° 1er présente comme ouverture de requête civile *le dol personnel*; que ce moyen est plaidé au procès, et que le point est de savoir si ce dol a été pratiqué par *Froulay de Tessé*;

» Considérant, en fait, que *Froulay de Tessé*, sachant que la sentence arbitrale avait l'autorité de la chose jugée, et que la *commune* était irrévocablement propriétaire du pré Triau par la force de l'arrêt de rejet, au mépris de cet arrêt qui lui était personnel, a introduit une instance qui eût été proscrite, si l'arrêt eût été connu, et a obtenu, à l'aide de cette dissimulation, le dépouillement de la *commune*; que cette conduite caractérise le dol, d'après la définition des lois; que le dol est, en effet, *omnis calliditas, fallacia, machinatio, ad circumveniendum, fallendum, decipiendum alterum*; que *calliditas* signifie l'adresse à déguiser ce qui est, d'où il suit que la fraude se commet, non seulement en disant ce qui n'est pas, mais encore en taisant ce qui est: *Non solùm qui obscurè loquitur, verum etiam qui insidiosè dissimulat*; qu'il suit de là que *Froulay de Tessé*, en trompant sa partie adverse, et la justice elle-même, par un silence

frauduleux, a commis un dol qui peut trouver une sorte d'excuse dans le for intérieur, à raison de l'extrême rigueur des lois qui l'avaient primitivement dépossédé; mais qui, dans le for extérieur, n'en est pas moins expressément caractérisé par la loi, d'où la conséquence que l'ouverture de requête civile est applicable. »

Pourvoi en cassation de la part du sieur *George de Lafayette,* héritier du sieur *de Tessé,* pour fausse application du n° 1er et violation du n° 10 de l'art. 480 de Code de procédure civile.

Et d'abord, le demandeur observait que l'arrêt de rejet, du 3 ventôse an 11, n'aurait pas été pièce décisive contre l'opposition et la tierce opposition du sieur *de Tessé* à la sentence arbitrale du 15 floréal an 2, quant à la forme, parce que, bien qu'en demandant la cassation de cette sentence, il se fût considéré comme y ayant été partie, il n'était pas moins vrai qu'il ne l'avait pas été réellement, puisqu'elle avait été rendue avec l'agent national du district, qui était sans qualité pour le représenter, et en supposant qu'il y eût été partie, il était encore à temps d'y former opposition, parce qu'elle n'avait été signifiée qu'à l'agent national du district, et par un exploit irrégulier et nul; que l'arrêt de rejet pouvait encore moins faire obstacle à la rétractation de la sentence au fond, parce que les arrêts de la Cour de cassation ne jugent jamais le fond : s'ils cassent, ils en renvoient le jugement aux juges ordinaires; s'ils rejettent, ils n'ajoutent rien à la chose jugée; il en résulte seulement que, la demande en cassation une fois rejetée, il n'est plus permis de la renouveler. De cette première observation, le sieur *de Lafayette* concluait que l'arrêt de rejet n'étant point une pièce décisive, il ne pouvait y avoir eu, de la part du sieur *de Tessé,* aucun dol à avoir omis de le faire connaître.

Mais alors même que la connaissance de cet arrêt aurait été décisive, continuait le demandeur, il aurait fallu, pour donner ouverture à la requête civile, que cette pièce eût été retenue par le fait du sieur *de Tessé,* ainsi que l'exige le

n° 10 de l'art. 480, si d'ailleurs il n'y avait pas de dol personnel, qui est le cas prévu par le n° 1er du même article.

Or, l'arrêt attaqué reconnaît lui-même, et il est évident à tous les yeux, que le sieur *de Tessé* n'a pas retenu l'arrêt de la Cour de cassation, qui était consigné dans un dépôt public. Partant, l'on doit écarter l'application du n° 10 de l'article 480; il n'y a pas eu de pièce retenue par le fait du sieur *de Tessé*.

Reste donc à savoir s'il y avait dol personnel, dans le sens du n° 1er du même article. La Cour royale a jugé l'affirmative; elle s'est fondée sur ce que le sieur *de Tessé* n'avait pas révélé l'existence de l'arrêt de rejet du 3 ventôse an 11. Mais la non-révélation d'une pièce n'est pas un dol, et quand il pourrait y avoir quelque chose de répréhensible, il ne s'ensuivrait pas qu'elle constituât un moyen de requête civile, dès qu'elle n'est pas accompagnée de rétention. Ces deux propositions seront faciles à démontrer.

Et d'abord, en effet, le dol s'entend des ruses et des *manœuvres pratiquées* pour tromper quelqu'un (art. 1116 du Code civil); il ne peut pas résulter de la simple omission de dire ou de faire quelque chose; pour le constituer, il faut une conduite active, il faut des *machinations*, pour emprunter l'expression de la loi romaine, rappelée dans l'arrêt dénoncé. Celui qui, dans un procès, se borne à ne pas avertir son adversaire qu'il existe une pièce qui peut lui être utile, n'est pas plus coupable de dol, que s'il omettait de lui indiquer un texte de loi, une autorité en jurisprudence, une nullité d'acte, un témoin important. Il n'y a dol ni dans l'un, ni dans l'autre cas, parce que nul n'est tenu de fournir des armes contre soi-même, et que c'est à chacun à s'informer s'il existe en sa faveur des pièces, des lois, des autorités ou des témoins.

Mais, quand on pourrait admettre que, moralement parlant, la dissimulation d'une pièce décisive est un dol, du moins ce ne serait point un dol tel que l'exige le n° 1er de l'art. 480 du Code de procédure civile. Le législateur ne s'est pas expliqué sur le degré de gravité que le dol doit avoir

pour autoriser la requête civile; il n'a pas déterminé les caractères auxquels on doit le reconnaître; les moyens de dol sont trop nombreux pour qu'il ait été possible de les prévoir tous. Les auteurs du Code de procédure se sont donc bornés à poser en principe que le dol personnel est une cause de requête civile, et ils ont laissé aux tribunaux le soin d'en faire l'application suivant les circonstances.

Toutefois, en même temps que le législateur a laissé à la discrétion des tribunaux l'application du principe général aux divers cas où il y aurait dol personnel, il s'est spécialement occupé de l'appliquer à un cas particulier, à celui où le dol consisterait en ce qu'une pièce aurait été cachée. Il a déterminé les circonstances qui, dans ce cas particulier, pourraient seules constituer le dol et lui donner un degré suffisant de gravité pour motiver la requête civile; il a déclaré, dans le n° 10 du même article, qu'il fallait et que la pièce fût décisive et qu'elle eût été retenue par le fait de la partie.

Ainsi, le n° 10 de l'article 480 du Code de procédure est tout à la fois une application spéciale du principe posé dans le n° 1er du même article, puisqu'il s'occupe d'une ouverture particulière de requête civile fondée sur le dol, et une exception à ce principe, puisqu'au lieu de laisser aux tribunaux, pour ce cas comme pour les autres, le soin d'appliquer la règle et de rechercher le caractère de gravité du dol dans toutes les circonstances possibles, il détermine et précise, pour ce cas particulier, deux circonstances dont la réunion seule constitue le dol auquel l'ouverture de requête civile est attachée.

Dès lors, il est évident que la découverte d'une pièce ne peut donner ouverture à requête civile qu'autant qu'il y a concours de ces deux circonstances; savoir, le caractère décisif de la pièce et la rétention de cette pièce par la partie. Autrement, le moyen de requête civile ne pourrait être puisé dans la disposition spéciale et exceptionnelle du n° 10 de l'art. 480, qui exige la réunion de ces deux circonstances; il ne pourrait pas non plus être pris dans la disposition générale du n° 1er du même article, car cette disposition ne

saurait être applicable à un cas particulier pour lequel une disposition spéciale a été faite.

Si ces raisonnemens n'étaient pas justes, et si le système adopté par la Cour royale de Dijon pouvait être consacré, il faudrait effacer le n° 10 de l'art. 480, dont le contenu serait dérisoire; chaque fois qu'une partie l'invoquerait, on lui répondrait par le n° 1er; il y aurait lieu à requête civile, soit lorsque la partie aurait retenu, la croyant décisive, une pièce qui, dans la réalité, n'était qu'insignifiante; soit lorsque la pièce étant plus ou moins importante, la partie, au lieu de la retenir par son fait, aurait seulement cru pouvoir se dispenser d'avertir son adversaire de l'existence de cette pièce; et cela quoique le n° 10 dise bien positivement que le moyen de requête civile n'existe qu'autant que la pièce est décisive et qu'elle a, en outre, été retenue par le fait de la partie adverse.

Tels étaient les moyens du demandeur, auxquels la *Commune* défenderesse a répondu en développant les motifs de l'arrêt attaqué.

Du 19 *Février* 1823, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile; M. *Brisson*, président; M. *Cassaigne*, rapporteur; MM. *Nicod* et *Péchard*, avocats: par lequel:

« LA COUR,—Après un délibéré en la chambre du Conseil, et sur les conclusions de M. *Jourde*, avocat-général; —Attendu 1° que, suivant le n° 1er de l'art. 480 du Code de procédure, les jugemens contradictoires rendus en dernier ressort peuvent être rétractés sur la requête de ceux qui y ont été parties, s'il y a eu dol personnel; — Que le n° 10 du même article ne fait aucune exception au n° 1er, dans le cas de pièces décisives nouvellement découvertes, en disant que, *si, depuis le jugement, il a été recouvré des pièces décisives, et qui avaient été retenues par le fait de la partie,* il y a lieu à requête civile; qu'il suit de cette disposition, que, dans la réunion de toutes ces circonstances, il y a un dol qui peut donner lieu à la rétractation du jugement, et que, s'il en manque une, les autres ne suffisent point seules pour établir le dol; mais qu'il n'y est

pouvait l'expliquer d'une manière très simple, en se référant, pour la suspension de la prescription qu'il ordonnait par cet article, aux droits de la nature de ceux exprimés dans l'article précédent;

» 3° Parce qu'il a visiblement manifesté une intention contraire;—Qu'en effet, si, à l'occasion de la prescription qu'il venait d'établir par l'article 1er pour l'avenir, il a reporté ses regards sur ce qui avait été statué dans l'intérêt de l'État par la loi du 1er juillet 1791, il a dû en remarquer l'étendue, et que son intention de l'appliquer sans restriction aux particuliers paraît évidente, lorsqu'on considère que, dans l'article 2, il décrète la suspension de la prescription en faveur des particuliers, pendant les cinq ans de 1789 à 1794, dans les mêmes termes que la loi du 1er juillet 1791, qui était générale, et ne s'appliquait à aucuns droits particuliers, et que pour rendre sa volonté plus sensible, il ajoute : *conformément à ce qui a été décrété à l'égard des mêmes droits* (corporels et incorporels) *appartenant à la Nation par décret du* 1er *juillet* 1792;

» 4° Enfin, parce qu'il y avait parité de motifs pour les particuliers, comme pour l'État, dans les troubles causés par la révolution, et dont la France était encore alors agitée;

» Attendu que, dans cette dernière supputation, il restait au 31 janvier 1821, date du commandement, encore vingt-six jours, pour que le temps de la prescription pût être accompli;

» Mais attendu que, suivant le Code civil, comme suivant l'ancienne législation, la prescription pour les arrérages de rentes constituées dérivant d'un simple prêt, a toujours été de cinq ans.... ;

» Par tous ces motifs, le tribunal, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir du marquis *de Mornay*, le condamne à payer aux princesses *de Rochefort*, seulement cinq années, etc. »

COUR DE CASSATION.

La Régie des douanes a-t-elle un privilége sur les meubles des cautions *de ses redevables?* (Rés. aff.) (1)

Les Syndics DEFRONDAT, C. LA RÉGIE DES DOUANES.

Nous avons rapporté, tome 3 de 1821, p. 517, un arrêt de la Cour royale de Paris qui décide l'affirmative. On s'est pourvu en cassation contre cet arrêt; et nous avons à rendre compte du résultat de ce pourvoi.

Il est utile de rappeler sommairement que, dans le courant de l'année 1817, le sieur *Lequesne* souscrivit plusieurs soumissions pour faire venir, des marais salans, à l'entrepôt de Paris, diverses quantités de sels, lesquelles furent cautionnées solidairement par le sieur *Defrondat*; — Que les sieurs *Lequesne* et *Defrondat* ayant tous deux fait faillite, le receveur des douanes décerna, contre les syndics de la faillite *Defrondat*, des contraintes, notamment pour une somme de 175,069 fr. 20 cent., pour droits et doubles droits de sels soumissionnés non rendus à leur destination ou soustraits des magasins, et qu'il demanda à être payé par privilége et préférence à tous autres créanciers; — Que les syndics opposèrent à la *Régie* qu'elle ne pouvait réclamer un privilége sur les meubles du sieur *Defrondat*, qui n'était obligé que comme *caution*; — Que le tribunal de commerce avait accueilli cette défense, par le motif que l'art. 22 du titre 13 de la loi du 22 août 1791, qui attribuait le privilége sur les meubles des redevables, ne pouvait être étendu aux meubles et effets mobiliers de leurs cautions; — Mais que ce jugement fut infirmé par arrêt de la Cour royale de Paris, du 23 août 1821: « Attendu que *Defrondat*, en sa qualité de caution solidaire de *Lequesne*, était tenu aux mêmes obligations que lui envers la *Régie*, et que ses meubles étaient affectés au même privilége. »

(1) V. ce *Journal*, tome 3 de 1816, page 262.

C'est contre cet arrêt que les syndics de la faillite *Defrondat* se sont pourvus en cassation. Ils ont allégué la violation de l'article 22, titre 13, de la loi du 22 août 1791, et de l'art. 4, titre 6, de celle du 4 germinal an 2.

Tout privilége (ont-ils dit) est, par sa nature, une dérogation au droit commun, puisqu'il établit au profit d'un créancier une préférence que le droit commun lui refuse. De là, le principe que les priviléges ne peuvent s'établir que par des textes de loi positifs. Or, la *Régie des douanes* peut-elle, dans l'espèce, invoquer un texte semblable? Voilà à quoi se réduit la question.

Sans doute, l'art. 22 de la loi du 22 août 1791 dispose que la *Régie* aura privilége et préférence à tous créanciers sur les meubles et effets mobiliers des *comptables pour leurs débets*, et des *redevables pour leurs droits*: mais ici sur quoi le privilége porte-t-il? sur les meubles appartenant aux comptables et aux redevables des droits? Est-il question là des cautions? Non; pas un mot; donc, la disposition ne peut leur être appliquée.

Et l'art. 4 de la loi du 4 germinal an 2 n'est pas plus favorable aux douanes. Que porte cet article? « La république est préférée à tous créanciers pour droits, confiscations, amendes et restitutions..... » Comme on le voit, cette loi ne parle pas des cautions: elle ne fait que maintenir le privilége établi par la loi de 1791, à laquelle il est évident qu'elle se réfère.

Prétendrait-on que, par ces expressions de *redevables*, de *débiteurs des droits*, les lois précitées ont désigné les cautions comme les débiteurs principaux? Mais, d'abord, ainsi que nous l'avons déjà remarqué, les priviléges ne peuvent s'établir que par des textes formels, et des inductions ne suffisent pas. Ensuite, lorsque le législateur a voulu que le privilége accordé contre les débiteurs directs s'étendît à leurs cautions, il s'en est expliqué d'une manière positive; et c'est ce que prouve, par exemple, l'article 16 de la loi du 14 novembre 1790, qui affecte expressément le mobilier des cautions des receveurs, comme celui des receveurs eux-

mêmes, au paiement intégral des débets de ces comptables.

En vain objecterait-on encore que le sieur *Defrondat* ayant cautionné solidairement le sieur *Lequesne* est tenu, aux termes de l'article 2021 du Code civil, des obligations d'un débiteur solidaire, et qu'il doit dès lors être réputé redevable de la *Régie*. Le cautionnement solidaire du sieur *Defrondat* donnait bien à la *Régie* le droit de le poursuivre simultanément avec le débiteur principal, sans qu'il pût opposer le bénéfice de discussion; mais il ne suit nullement de là que cette administration eût privilége sur les biens de l'un et de l'autre. Le privilége est d'ailleurs un droit réel, tout-à-fait distinct de l'action personnelle, et qui ne se joint à elle qu'autant que la loi l'a formellement déclaré, en sorte que les biens d'un codébiteur peuvent y être soumis, sans que ceux de l'autre en soient passibles, par exemple, la loi a établi un privilége pour les frais funéraires, pour ceux de dernière maladie, pour les salaires des gens de service, etc., et jamais il n'est venu à la pensée que les meubles de celui qui avait cautionné solidairement ces dettes, fussent frappés par la loi du même privilége que ceux du débiteur direct.

Ajoutons, disaient enfin les demandeurs, que la raison qui a motivé le privilége sur les biens des redevables, n'existe plus par rapport aux cautions. En effet, ceux qui s'obligent pour leur propre compte envers l'administration des douanes sont des commerçans dont les opérations sont bien connues: les tiers qui, en contractant avec eux, ne peuvent ignorer leur profession, sont par cela même bien avertis des engagemens qu'ils ont dû prendre et du privilége qui peut en résulter. Mais comment les tiers apprendraient-ils, comment pourraient-ils supposer l'existence de ce privilége à l'égard d'une caution qui reste étrangère au commerce à l'occasion duquel il prend naissance? Ne serait-ce pas les rendre victimes d'une ignorance invincible que de faire prévaloir les droits de la *Régie* sur les leurs?

Du 12 *Décembre* 1822, ARRÊT de la Cour de cassation, section des requêtes; M. le baron *Henrion de Pensey*, pré-

sident; M. *de Ménerville*, rapporteur; M. *Nicod*, avocat; par lequel:

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *Cahier*, avocat-général; — Attendu que le sieur *Defrondat* s'était porté caution solidaire du sieur *Lequesne* par des obligations qu'il avait souscrites pour l'acquittement des droits que le sieur *Lequesne* devait pour les sels qu'il avait déposés dans les magasins de l'entrepôt de Paris; — Attendu que, d'après les principes du droit commun, la caution solidaire est tenue des mêmes obligations que le principal obligé; — Attendu d'ailleurs que l'art. 22 de la loi du 22 août 1791 accorde à la *Régie* de l'administration des douanes un privilége sur les meubles et effets mobiliers des comptables, pour leurs débets, et des redevables de droits; — Attendu que l'art. 4 de la loi de germinal an 2, en statuant, titre 6, que la république est préférée à tous créanciers pour droits, confiscations, amendes et restitutions, n'a fait que confirmer le privilége accordé à l'administration des douanes, sur les meubles et effets des redevables de droits, par la loi du 22 août 1791; — Attendu que le sieur *Defrondat* s'étant rendu caution solidaire du sieur *Lequesne* est devenu lui-même débiteur direct et par conséquent redevable des droits que le sieur *Lequesne* devait, et qu'ainsi, d'après le texte même de l'article 22 de la loi du 22 août 1791, la *Régie* a eu le droit d'exercer sur les meubles et effets mobiliers du sieur *Defrondat*, caution solidaire, le même privilége qu'elle aurait eu à exercer sur les meubles et effets mobiliers du sieur *Lequesne*, redevable principal; — REJETTE. » *

COUR DE CASSATION.

L'acceptation d'une lettre de change peut-elle être donnée par acte séparé, notamment par une lettre missive? (Rés. aff.)

Au contraire: *l'acceptation doit-elle, à peine de nullité, être inscrite sur la lettre de change elle-même?* (Rés. aff.)

RABA, C. OLLIVIERI.

Le 27 décembre 1816, le sieur *Avigdor*, de Marseille,

tire trois lettres de change, montant ensemble à 12,900 fr., sur le sieur *Raba*, de Bordeaux, au profit et à l'ordre du sieur *Ollivieri*. Elles étaient payables à trente et quarante jours de date.

Le 3 janvier 1817, les traites sont présentées au sieur *Raba*, qui refuse de les accepter parce qu'il n'a pas reçu d'avis; elles sont protestées de suite faute d'acceptation.

Le lendemain, 4 janvier, la lettre d'avis arrive, et le sieur *Raba* répond le même jour que l'on n'a qu'à lui rapporter les traites et que *tout honneur y sera fait.*

« Vous pouvez, écrit-il à la maison de Marseille, assurer » le porteur que tout honneur y sera fait, et qu'il ait de nou» veau à les confier à une autre maison ou à la même, afin » *que je fasse le nécessaire.* »

Les traites ne sont pas représentées à l'acceptation du sieur *Raba*, et peu de temps après *Avigdor* tombe en faillite.

Dans cette situation, le sieur *Ollivieri*, qui d'abord s'était pourvu contre *Avigdor* pour le faire condamner à lui fournir une caution, vu le défaut d'acceptation des lettres de change, revient ensuite contre le sieur *Raba*, et le 4 juin 1817, il assigne ce dernier devant le tribunal de commerce de Bordeaux en paiement du montant des traites et des accessoires. *Raba* oppose qu'il n'y a point d'acceptation formelle de sa part, mais une simple promesse d'accepter, quand les effets lui seraient représentés; qu'au surplus, l'acceptation que l'on prétendrait faire résulter de ses lettres serait irrégulière et nulle.

Le 13 janvier 1818, jugement du tribunal de commerce, qui, sans examiner précisément la question de savoir si en droit l'acceptation peut avoir lieu par lettre missive, rejette la prétention d'*Ollivieri*; — « Attendu que l'on ne trouve dans les expressions de la lettre du 4 janvier 1817 qu'une promesse de faire honneur aux traites; — Que s'il est des circonstance où le tiré, empêché d'accepter sur les traites, peut donner son acceptation par correspondance, il faut au moins que cette acceptation soit expresse, qu'elle énonce clairement, positivement, l'obligation qu'il contracte au

moment qu'il écrit et de la même manière que s'il eût accepté sur la traite elle-même; — Que la lettre du sieur *Rabà* au contraire, ne contenant qu'une promesse de faire honneur, il est impossible dès lors de le considérer comme accepteur des traites dont il s'agit;—Que d'ailleurs *Ollivieri*, en poursuivant *Avigdor*, en vertu de l'article 120 du Code de commerce, pour avoir caution des lettres de change non acceptées, a par ce fait formellement reconnu que la lettre dont il excipe maintenant, ne constituait nullement le sieur *Raba* comme accepteur de ces effets. »

Sur l'appel, ce jugement a été infirmé par arrêt de la Cour royale de Bordeaux du 17 mai 1820. Cette Cour a considéré que si, d'après l'article 122 du Code de commerce, l'acceptation doit être exprimée par le mot *accepté*, le législateur n'a pas entendu prescrire une formule sacramentelle dont il ne fût jamais permis de s'écarter; que le mot *accepté* peut être remplacé par des équivalens, ainsi que l'enseignent MM. *Pardessus* et *Locré*, et ainsi qu'on le pratique dans toutes les places de commerce; que, dans l'espèce, la lettre du sieur *Raba*, du 4 janvier 1817, renferme une acceptation formelle de la lettre de change tirée sur lui par le sieur *Avigdor*; que ces expressions: *tout honneur y sera fait, je ferai le nécessaire*, sont équivalentes au mot *j'accepte*, et qu'elles sont même beaucoup plus fortes; que, sans doute, la faillite d'*Avigdor* était un motif bien suffisant pour dégager *Raba* de sa promesse vis-à-vis ce dernier; mais qu'il n'en peut être ainsi à l'égard d'*Ollivieri*, tiers porteur. »

Ainsi la Cour royale juge implicitement que l'article 122 du Code de commerce n'exclut pas l'acceptation d'une lettre de change par lettre missive. Mais cette Cour a-t-elle fait une juste interprétation de cet article? Au contraire, est-ce sur la traite même que doit être mis le mot *accepté?* Telle est la question qui, devant le tribunal régulateur, a fait le sujet d'une discussion grave.

Le sieur *Raba*, demandeur en cassation, a soutenu que l'arrêt attaqué violait ouvertement l'article 122 du Code de commerce.

L'ordonnance de 1673, a-t-il dit, prescrivait seulement que les lettres de change fussent acceptées *par écrit* purement et simplement. De ce texte les commentateurs inférèrent que l'acceptation pouvait se faire par lettre missive, séparée de la traite, aussi bien que par une mention apposée sur la traite même. Mais de là de grandes disputes sur la manière dont cette acceptation devait être exprimée, sur les termes dans lesquels elle devait être conçue. Les livres de jurisprudence nous offrent des exemples de ces débats fréquens auxquels donnaient lieu les termes vagues de l'art. 2 du titre 5 de l'ordonnance (1).

La discussion du Code de commerce nous apprend que ce fut pour obvier aux nombreux procès qu'avait engendrés la doctrine des auteurs qui soutenaient que les lettres de change pouvaient être acceptées par actes séparés, que les rédacteurs de ce Code précisèrent l'article relatif à l'acceptation d'une manière plus sévère que ne l'avait fait l'ordonnance. Cet article, qui est le cent vingt-deuxième, porte : « L'acceptation d'une lettre de change doit être signée; elle est » exprimée par le mot *accepté;* elle est datée, si la lettre » est à un ou plusieurs jours ou mois de vue; et, dans » ce dernier cas, le défaut de date de l'acceptation rend la » lettre exigible au terme y exprimé, à compter de sa » date. »

Or, il est clair que dans tout cet article le législateur entend que c'est sur la traite même et à sa suite que doit être mis le mot *accepté;* car partout ailleurs il ne signifierait rien et n'obligerait à rien.

Cela devient encore plus visible quand l'article dit que, si la traite est à plusieurs jours ou mois de vue, l'accepteur doit dater son acceptation pour fixer le point de départ; qu'autrement l'acceptation est réputée avoir la même date que celle de la traite; ce qui ne peut s'appliquer qu'à une acceptation mise à la suite de la traite même qui est présentée à cet effet.

---

(1) Voir ce *Journal*, 2e sem. de 1807, p. 529.

Ainsi, quand l'article 121 dit auparavant : « Celui qui accepte une lettre de change, contracte l'obligation d'en payer le montant ; il n'est pas restituable contre son acceptation, quand même le tireur aurait failli à son insu avant qu'il eût accepté, » il est manifeste que le législateur n'entend que celui qui a positivement mis, sur la lettre de change, le mot ACCEPTÉ, avec sa signature ; autrement, il n'est point partie au contrat ; il est étranger à la lettre de change ; il n'y est obligé d'aucune manière.

Qu'importe que par une lettre missive, antérieure ou postérieure, il ait dit au tireur : « Vous pouvez tirer sur moi, » ou vous avez bien fait de tirer sur moi. Tout honneur » sera fait à vos traites. » C'est bien l'annonce d'une intention d'accepter ; mais ce n'est pas encore l'acceptation. Ce sera même, si vous le voulez, une promesse d'accepter, mais ce n'est pas encore l'acceptation de fait.

Et tant que cette acceptation de fait n'est pas apposée à la lettre de change, le correspondant n'est pas lié. Il peut se dédire, changer de volonté, refuser son acceptation. Cette promesse ou pollicitation ne forme pas un contrat de change parfait. Il n'y a de contrat de change parfait et irrévocable, en matière de lettres de change, qu'après que toutes les parties qui doivent y apposer leurs mentions et signatures les y ont effectivement apposées.

Une nouvelle preuve de cette vérité, que la simple annonce par lettre missive *que l'on acceptera* n'est pas une acceptation réelle et obligatoire, se tire encore des deux art. 141 et 142, sous la rubrique de l'aval. Il y est dit :

Art. 141. « Le paiement d'une lettre de change, indépendamment de l'acceptation et de l'endossement, peut être garanti par un aval. »

Article 142. « Cette garantie est fournie par un tiers, sur la lettre même, ou par un acte séparé. »

Ici, en fait d'aval, le législateur a voulu que cette sorte de garantie pût être donnée, soit par une brève mention sur la lettre même, soit par un billet de garantie séparé, et il l'a positivement énoncé. D'où la conséquence que, s'il eût été

dans son intention que l'acceptation pourrait aussi se donner par un acte séparé, il l'aurait pareillement exprimé; d'où la conséquence que, dès là qu'il n'a parlé que d'une acceptation mise, en un seul mot, sur la traite même, c'est qu'il n'en a pas voulu d'autre, et n'en reconnaît pas d'autre. Aussi, depuis le Code de commerce, n'en a-t-on pas admis d'autre dans le commerce et la jurisprudence.

C'est ainsi que la Cour de Bruxelles a jugé par arrêt du 23 novembre 1809, qu'une lettre par laquelle le tiré annonce au tireur qu'il fera bon accueil à sa traite, ne constitue point l'acceptation exigée par l'art. 122, et que le tiré, ayant appris avant l'échéance la faillite du tireur, n'était pas obligé de payer la traite. Un autre arrêt de la Cour de Turin, du 14 mai 1810, a pareillement décidé que le vu daté, mais non signé, n'était pas une acceptation conçue de la manière prescrite par le Code de commerce (1). — Enfin un parère, souscrit par les principaux négocians de Nantes et produit au procès, atteste que, depuis la publication de l'art. 122 du nouveau Code, l'opinion commune du commerce est que l'expression légale établie pour l'acceptation n'admet point d'équivalent, et qu'il est aujourd'hui d'usage général *de ne point accepter par lettre missive*. On y ajoute avec beaucoup de sens et de raison « que cet usage est conforme aux véritables intérêts du commerce, parce que, d'une part, le porteur sait fort bien qu'il suit la foi du tireur, jusqu'à ce que l'acceptation soit entièrement accomplie, nonobstant toutes les assurances qui lui permettent d'espérer cette acceptation; parce que, d'un autre côté, tant que le surtiré n'a pas donné son engagement définitif *par une acceptation formelle et actuelle*, il serait injuste de le forcer à réaliser une acceptation à découvert, lorsque le tireur tombe en faillite; qu'il est conforme à l'équité et à l'usage que, dans ce cas, l'événement tombe sur le porteur qui n'avait que l'expectative de l'acceptation, plutôt que d'obliger le surtiré à consommer une obligation encore imparfaite; que tels

(1) Voir ce *Journal*, 1er sem. 1811, pag. 139.

sont les principes constamment pratiqués sur ce point dans le commerce; qu'ils doivent recevoir leur application dans l'espèce, non seulement parce que la lettre ne contient pas une obligation formée et actuelle d'accepter, mais encore parce qu'elle est adressée au tireur et non au porteur, et que ce dernier ne peut se faire un titre d'une lettre missive qui ne lui est pas adressée. »

Il serait superflu d'ajouter la moindre réflexion à un avis aussi judicieusement développé et qui est un résumé parfait des vrais principes de la matière.

On invoque l'opinion contraire de MM. *Locré* et *Pardessus*; mais M. *Locré* ne dit rien de positif sur l'art. 122. D'ailleurs, quelque considération qui soit attachée à son avis, il est certain qu'il est sujet à l'erreur comme tout autre, et il est arrivé très souvent que ses opinions sur l'esprit des nouveaux Codes ont été contredites par les décisions des Cours souveraines et du tribunal régulateur.

Quant à M. *Pardessus*, il n'exprime qu'un doute. Il dit, nº 156: « Les dispositions de l'art. 122 supposent que l'acceptation est écrite sur la lettre de change elle-même; mais il nous semble qu'elles n'excluent pas la faculté de donner l'acceptation par un écrit séparé. » Ainsi, ce n'est qu'une conjecture que ce commentateur énonce plutôt qu'une opinion positive et dont il ait une intime conviction, et cette conjecture dubitative, il ne l'appuie que sur ce qui se pratiquait avant le Code. Mais encore une fois, il ne s'agit pas ici d'une affaire née sous l'empire de l'ancienne ordonnance ou des anciens usages. Il s'agit d'une question élevée sous le nouveau Code, qui prescrit impérativement la forme et les termes des acceptations et qui n'en admet point d'autres. Ajoutons que, relativement à la nécessité de la signature sur la lettre elle-même, le Code de commerce n'a pas distingué entre le tireur, les endosseurs et l'accepteur; et, par la même raison qu'on ne serait pas obligé comme endosseur à l'exécution d'un contrat de change, en vertu d'un endossement qui n'aurait pas été mis sur la lettre de change, on ne peut pas l'être davantage, comme accepteur, lorsqu'on n'a pas mis et

igné son acceptation sur cette lettre. La raison en est simple; e contrat de change ne peut se former qu'entre ceux qui nt signé la lettre de change, le porteur ne peut donc avoir l'action que contre les signataires, encore bien que, sous l'autres rapports, ceux qui l'ont tirée ou ceux sur qui elle st tirée puissent être obligés d'en payer la valeur.

De tout ceci il faut conclure que la Cour de Bordeaux, en lonnant à une lettre missive, contenant l'annonce qu'on erait honneur aux traites, si elles étaient présentées, l'effet l'une acceptation positive et irrévocable, a violé la lettre ussi bien que l'esprit de l'article 122 du Code de commerce (1).

Voici ce qu'on a répondu dans l'intérêt du défendeur: ous l'ancien droit, a-t-on dit, on pouvait accepter valablenent une traite par lettre missive. C'est là ce qu'attestent les uteurs les plus recommandables et ce que prouve, jusqu'à 'évidence, M. le procureur-général Merlin dans un réquisitoire rapporté au *Répertoire de jurisprudence* (v° *Lettre le change*); et l'arrêt rendu sur ce réquisitoire, loin de lui être contraire, quant aux principes, les consacre implicitenent, alors que la Cour de cassation, pour rejeter le pourvoi, s'est uniquement fondée sur ce que les termes de la lettre l'où l'on prétendait faire résulter l'acceptation n'étaient pas ellement clairs qu'ils ne fussent susceptibles du sens que eur avait donné la Cour d'appel, et qu'ainsi il n'y avait eu violation ni de l'ordonnance de 1673, ni des lois qui assurent 'exécution des contrats. Il est donc évident que la Cour suprême aurait jugé tout autrement si les porteurs eussent dû compter sur l'acceptation, comme il est reconnu, dans l'espèce, que le sieur *Olliviari* a dû compter sur celle du sieur *Raba*. Aussi ce dernier reconnaît-il lui-même cette vérité, puisqu'il fait tous ses efforts pour établir que les rédacteurs du Code de commerce ont eu l'intention d'abroger les anciens principes, en exigeant que l'acceptation *fût exprimée sur la*

(1) Ces moyens sont extraits d'un Mémoire imprimé de Mᵉ *Guichard*, avocat du demandeur.

lettre de change même. Mais on ne voit pas sur quoi repo une telle assertion. C'est d'abord une règle incontestable d droit, que toute législation nouvelle est censée se référer l'ancienne, lorsqu'elle ne renferme rien de contraire, et qu l'on ne doit pas, sans de puisans motifs, s'écarter d'un usa constant et général. *Posteriores leges ad priores pertinent nisi contrariæ sint.* Cette règle pleine de sagesse doit par ticulièrement s'appliquer aux matières commerciales où l usages établis forment la base de la législation et lui serve de complément. Aussi voyons-nous que les auteurs de l'o donnance de 1673, voulant abroger l'usage des acceptatio verbales, exprimèrent leur intention, à cet égard, de l manière la plus formelle. Ainsi, dans le silence même de rédacteurs du Code, on ne devrait pas présumer qu'ils eu sent abrogé l'usage constant, universel des acceptations p lettres missives.

Mais indépendamment des principes qui viennent d'ê invoqués, il en est d'autres qui conduisent encore à cet conséquence. En général, et surtout en matière comme ciale, tout engagement doit avoir son effet, à moins que l loi n'en prononce la nullité. Or, l'art. 122 indique bien, est vrai, un mode simple d'acceptation; mais il n'exige poi impérieusement qu'on le suive et ne dit pas surtout qu l'acceptation par lettre missive *sera nulle.* Loin de viol les principes, la Cour de Bordeaux en a donc fait une ju application en condamnant le sieur *Raba* au paiement de traites qu'il avait acceptées par sa lettre du 4 janvier 1817. Elle s'est également conformée à l'esprit de l'article 12 L'intention du législateur n'était pas, en effet, comme l prétend l'adversaire, de prohiber de semblables acceptation Les procès verbaux nous apprennent que l'esprit de l'a 122 du Code de commerce est en harmonie parfaite ave son texte comme avec les principes, et que c'est à dessei que le législateur n'a point exprimé la peine de nullité

Pour s'en convaincre il suffit de se reporter à la discussion laquelle cet article a donné lieu. Voici comment M. Locr nous rend compte de cette discussion dans son *Esprit du Code de commerce*, tom. 2, pag. 96 et 97.

« L'acceptation est ordinairement donnée sur la lettre de » change même (M. *Cretet*); mais beaucoup d'auteurs » étrangers, et surtout les docteurs hollandais, allemands » et espagnols, pensent qu'elle peut aussi être donnée par » lettre missive. (M. *Merlin*.) »

« Cette opinion a été adoptée par le Conseil d'Etat, et se » trouve consacrée par l'article qui nous occupe. »

En effet, d'un côté, il a évité de dire dans cet article, que » l'acceptation serait donnée sur la lettre de change, de » peur de paraître établir une règle absolue de laquelle on » se serait fait une fin de non-recevoir contre l'acceptation » par lettre missive. (M. *Cretet*.) »

« D'un autre côté, le Conseil a pensé que, « puisque la » loi n'exclut pas l'acceptation par lettre missive, on en » conclurait naturellement qu'elle le permet. (M. *Cambacérès*.) »

« Enfin l'intention du Conseil d'Etat a été de ne pas lier » les tribunaux par des règles absolues, mais de les laisser » prononcer sur ces cas d'après les circonstances : les règles » absolues sont en général dangereuses dans un Code de » commerce, et vis-à-vis de juges qui, par la nature de » leur institution, doivent prendre l'équité pour leur guide » presque unique. »

Voilà le résumé fidèle de la discussion qui eut lieu au Conseil d'Etat. Il est à remarquer que M. *Locré* ne parle pas ici comme jurisconsulte, puisqu'il se borne à rappeler les opinions émises devant lui. Tout ce que dit le sieur *Raba* sur le mérite de ses opinions personnelles, s'applique donc fort mal ici. Son exactitude et sa fidélité dans l'analyse des discussions n'ont jamais été contestées, et d'ailleurs il est facile d'en juger par soi-même, en recourant aux procès-verbaux qu'il a toujours soin de citer. Nul doute donc que l'intention du législateur n'ait été de maintenir l'ancien usage des acceptations par lettres missives. Ainsi tombe cette assertion bien singulière de l'adversaire, qu'il résulte des discussions du Conseil d'Etat qu'on a voulu introduire une formule sacramentelle d'acceptation, dont il ne fût plus dé-

sormais permis de s'écarter. Comment concevoir d'ailleurs qu'on eût réservé positivement pour le Code de commerce des formules propres à favoriser la mauvaise foi, et qui de tout temps ont été proscrites, même dans notre droit civil?

Il n'est pas plus exact de dire, comme le fait le sieur *Raba*, que le mode d'acceptation prescrit par l'art. 122, est de l'essence de la lettre de change ou de l'acceptation, pour en conclure qu'il doit être suivi à peine de nullité, quoique l'article ne prononce point cette peine. Outre que ce n'est pas ainsi que le législateur a considéré sa disposition, puisqu'il a voulu conserver, ainsi qu'on vient de le voir, l'usage des acceptations par lettres missives, il n'y a d'essentiel dans les contrats que ce sans quoi le contrat n'existerait pas, *forma substantialis est illa sine quâ actus consistere non posset.* Or, une lettre de change n'a pas besoin de l'acceptation pour être parfaite; et il est tellement vrai que l'acceptation peut exister par lettre missive, que c'est ainsi qu'elle existe depuis des siècles, soit en France, soit dans les autre pays de l'Europe. Aussi les auteurs qui ont écrit depuis le Code, sont-ils unanimement d'avis qu'une semblable acceptation est très-valable. On a voulu élever des doutes sur l'opinion de M. *Pardessus*, parce qu'on a senti combien le suffrage d'un aussi profond jurisconsulte devait exercer d'influence sur la décision de cette cause. Mais nous produisons une consultation rédigée par lui, et dans laquelle il se prononce fortement contre le sieur *Raba*. Vainement le sieur *Raba* dit-il que l'art. 122 n'aura plus aucun objet et ne sera plus d'aucune utilité, si l'on peut s'écarter du mode d'acceptation que cet article indique. Lors même qu'il en serait ainsi, les tribunaux ne pourraient point prononcer une nullité que le législateur n'a point exprimée, et n'a pas voulu exprimer. Mais il est facile de voir qu'il était utile d'indiquer aux commerçans un mode d'acceptation simple, et dont les effets fussent déterminés d'une manière certaine, quoiqu'il ne fût pas exclusif. Toutes les fois que l'acceptation sera conforme à l'art. 122, nulle équivoque ne sera permise; les tribunaux devront nécessairement lui attribuer

tous les effets portés par le Code. Dans le cas contraire, elle sera susceptible de discussion, parce que la valeur des termes n'étant point fixée par la loi, sera nécessairement soumise à l'interprétation. Si le législateur devait, comme il l'a fait, donner une formule qui préservât de toute difficulté celui qui voudrait l'employer, il ne devait pas rendre cette formule obligatoire, parce qu'elle eût souvent fourni des armes à la mauvaise foi, ou entravé les opérations commerciales. Souvent, en effet, on est intéressé à se munir d'une acceptation avant même de souscrire une lettre de change, afin de ne point exposer la signature. Or, c'est là ce qui serait impossible, si l'acceptation devait absolument être mise sur la traite même. Cette considération répond à celle que le sieur *Raba* tire de l'intérêt du commerce qui exige, selon lui, que l'on prononce la nullité de toute acceptation non exprimée de la manière et par les termes indiqués par l'art. 122. Mais on peut ajouter encore qu'assurément l'usage des acceptations par lettres missives ne serait point universel comme il l'est, s'il était réprouvé par l'intérêt du commerce. L'opinion des auteurs hollandais, allemands et espagnols que cite M. Merlin dans son *Réquisitoire*, ne serait pas sans doute d'un grand poids en toute autre matière, parce que des circonstances de localité ou des principes politiques différens, modifient souvent le droit civil. Mais les intérêts du commerce sont partout les mêmes; aussi les mêmes règles se retrouvent-elles dans la législation commerciale de tous les peuples.

L'art. 142 du Code de commerce décide que l'aval peut être donné par acte séparé. Le sieur *Raba* veut en conclure que le législateur n'ayant point fait une disposition semblable pour l'acceptation, il faut présumer qu'il n'a point permis l'acceptation par acte séparé. On a depuis long-temps signalé tous les dangers, tous les vices d'une telle argumentation. Jamais cependant la fausseté n'en fut mieux prouvée que par l'application à l'espèce actuelle. On a vu, en effet, que loin d'avoir eu l'intention de proscrire les acceptations par acte séparé, les rédacteurs du Code ont voulu

laisser la plus grande liberté à cet égard. Le sieur *Raba* prétend que la jurisprudence lui est favorable, et cite à l'appui de son allégation, deux arrêts, l'un de la Cour de Bruxelles, l'autre de la Cour du Turin. Mais aucun de ces arrêts n'est applicable. En effet, le premier juge seulement que ces mots : *Je ferai honneur à vos traites*, n'emportent pas toujours acceptation, ce qui ne signifie pas du tout qu'une acceptation positive par acte séparé soit nulle. Le deuxième décide que le mot *vu*, sans signature, n'oblige point au paiement d'une traite, par cette raison bien simple et conforme au Code, ainsi qu'aux anciens principes, que l'acceptation doit être prouvée par écrit, et que la signature est nécessaire pour la preuve écrite. Mais cela ne préjuge en rien la question dont il s'agit ici. Loin de consacrer ce principe que la formule indiquée par l'art. 122 fût sacramentelle, la Cour de Turin a décidé tout le contraire, par arrêt du 8 novembre 1809. Elle a validé, en effet, une acceptation exprimée par le seul mot *vu*, et revêtu de signature, en se fondant sur ce que « la déclaration de la loi portant que l'acceptation de la lettre de change est exprimée par le mot *accepté*, était purement facultative et non sacramentelle, ni strictement, ni exclusivement obligatoire, de manière à rendre de nul effet toute expression employée aux mêmes fins. »

L'auteur du *Nouveau Répertoire* de jurisprudence qui rapporte cet arrêt, ajoute : « Le sieur *Pescaroto* (contre qui il était rendu) y ayant acquiescé, son défenseur me l'a dénoncé pour le faire casser dans l'intérêt de la loi : mais j'ai répondu, le 2 juillet 1810, que, loin d'avoir violé la loi, cet arrêt me paraissait avoir très-bien jugé. »

Le sieur *Raba* ne doit donc pas espérer la cassation d'une décision qui réunit en sa faveur les principes, l'esprit de la loi, l'intérêt du commerce, l'opinion unanime des auteurs et la jurisprudence (1).

---

(1) Cette défense est extraite d'un Mémoire de Me *Piet*, avocat du défendeur.

Du 16 *Avril* 1822, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile, M. *Brisson*, président; M. *Henry-Larivière*, rapporteur; MM. *Guichard* et *Piet*, avocats; par lequel, après un délibéré en la chambre du Conseil:

« LA COUR,—Sur les conclusions de M. *Jourde*, avocat-général; — Vu les articles 122 et 125 du Code de commerce;—Considérant que le Code de commerce détermine la nature et la forme du contrat de change; — Qu'il résulte de l'art. 122 que l'acceptation doit être écrite et signée sur la lettre de change même, et exprimée par le mot *accepté* ou par des termes équivalens dont il n'exclut pas l'emploi; — Que quand l'art. 125 ajoute que la lettre de change doit être acceptée à *sa présentation*, ou, au plus tard, dans les vingt-quatre heures, et rendue dans le même délai, *acceptée* ou *non acceptée*, il est impossible de méconnaître que le législateur a entendu que l'acceptation serait inscrite sur la lettre *présentée*; — Que ce mode est simple, facile, et prévient les difficultés auxquelles peut donner lieu soit l'interprétation d'une lettre missive, soit l'incertitude de sa date;—Qu'en vain l'on objecte que ni l'art. 122, ni l'art. 125 n'ordonnent, à peine de nullité, l'inscription de l'acceptation sur la lettre de change; — Que la loi ne dit pas non plus que l'endossement sera écrit, à peine de nullité, sur la lettre de change, et qu'il est cependant hors de doute que l'endossement ou l'engagement d'assurer les obligations d'un endosseur fait par acte séparé, serait irrégulier; — Qu'il en serait de même de l'aval si, par une disposition expresse, la loi n'avait dit qu'il pouvait être fait par un acte séparé; — Que l'exception établie par la loi confirme la règle, et qu'on ne peut en introduire une nouvelle sans contrevenir à la loi même; — Considérant, au surplus, que si, au lieu de donner son acceptation sur la lettre de change, celui à qui elle est présentée se borne à écrire au tireur et à lui mander qu'il acceptera ou qu'il paiera, il peut résulter de cette correspondance quelque obligation contre lui, cette obligation n'est pas celle qui dérive du contrat de change, et qu'elle ne peut par conséquent donner lieu aux pour-

suites que la loi n'autorise que contre ceux dont la signature existe sur la lettre de change; — Considérant enfin que la Cour royale a expressément déclaré qu'il n'y avait pas lieu de s'occuper de la demande subsidiaire formée par *Ollivieri* en dommages et intérêts, d'après les solutions par elle données sur les questions précédentes; — Qu'il résulte de tout ce que dessus, que la Cour royale a fait à la règle générale une exception relative aux acceptations que la loi seule aurait pu faire, et qu'elle a violé expressément les articles 122 et 125 du Code de commerce; — CASSE. » B.

COUR D'APPEL DE PARIS.

Lorsqu'un notaire s'est chargé des démarches à faire pour obtenir des mainlevées d'inscriptions et en faire opérer la radiation, doit-il être considéré comme le mandataire de ses cliens, et est-il passible en cette qualité des dommages et intérêts auxquels sa négligence a pu donner lieu? (Rés. aff.)

Me S....., C. DE BOISDÉNEMETS.

Me *S.....*, notaire, avait, le 3 mars 1806, passé le contrat d'acquisition que les sieur et dame *de Boisdénemets* avaient fait du domaine des Bores. Il fut chargé, par suite, de faire radier 216 inscriptions qui s'étaient trouvées au bureau des hypothèques, lors de la transcription de ce contrat; il avait reçu pour cela, et en deux fois différentes, la somme de 1576 fr. 85 cent., savoir : 794 fr. 70 cent. pour faire rayer 109 inscriptions, et 781 fr. 10 cent. pour faire rayer les 107 inscriptions restantes.

Déjà seize années s'étaient écoulées, lorsque les sieur et dame *de Boisdénemets* ont revendu les domaines des Bores. La transcription du contrat de vente fut grevée des 107 inscriptions que Me *S.....* avait négligé de faire rayer.

Les sieur et dame *de Boisdénemets* ont été obligés de laisser entre les mains de l'acquéreur une somme de 18,000 fr. sans intérêt, jusqu'à ce qu'ils rapportassent mainlevée et radiation des inscriptions dont il s'agit.

Puis, ils ont traduit Me *S*....., d'abord devant la chambre de discipline, ensuite devant le tribunal de première instance de l'arrondissement de Mantes, pour obtenir 1° la restitution des 781 fr. 10 cent. qu'il avait reçus pour faire la radiation des 107 inscriptions, 2° la restitution de la somme de 450 fr. à laquelle s'élevaient les intérêts des 18,000 fr. laissés dans les mains de l'acquéreur. Il est pénible d'être obligé de rappeler que Me *S*... avait d'abord nié avoir reçu les 781 fr.; mais lorsqu'il fut rapporté un reçu par lui donné aux sieur et dame *de Boisdénemets*, il se borna à prétendre qu'il avait fait beaucoup de démarches auprès de telles ou telles autorités pour obtenir les mainlevées, démarches qu'il reconnaissait lui-même être dans l'impossibilité de justifier....

Un jugement du tribunal civil de Mantes, du 11 janvier 1823, a statué comme il suit, sur cette affaire: — « Le tribunal donne acte aux parties de *Sohier* de la reconnaissance faite par celle de Me *Grippière*, qu'elle est débitrice de la somme principale de 781 fr. 10 cent.; — En ce qui touche les intérêts de cette somme: — Attendu qu'il est constant, d'après les faits de la cause, et notamment par la mainlevée des 109 premières inscriptions obtenue par M. *S*..., que c'est, non à titre de dépôt, mais comme mandataire à l'effet d'obtenir la mainlevée des 107 dernières inscriptions que ledit Me *S*..... a reçu cette somme de 781 fr. 10 cent.; — Attendu que Me *S*..... a reconnu lui-même le mandat à lui donné par les parties de *Sohier*, devant la chambre des notaires, le 24 juillet 1822, puisqu'il a dit avoir fait beaucoup de démarches pour obtenir la mainlevée des 107 dernières inscriptions; — Attendu que cette allégation d'avoir fait des démarches n'en est pas moins une reconnaissance du mandat, quoique rien n'indique qu'elles aient réellement eu lieu, aucune mainlevée sur les cent sept inscriptions n'ayant été obtenue par Me *S*...; — Attendu que Me *S*... allègue bien, mais ne prouve pas qu'il ait fait aucune démarche à l'effet de faire rayer une seule de ces 107 inscriptions; — Attendu, dès lors, qu'il doit être réputé avoir employé cette somme à son usage, dès l'instant qu'elle lui a été remise,

lorsqu'on considère qu'il s'est écoulé plus de seize ans depuis le moment où a commencé son mandat, et par conséquent qu'aux termes de l'article 1996 du Code civil, il en doit les intérêts depuis cette époque; — En ce qui touche la somme de 450 fr., pour perte d'intérêts d'une somme de 18,000 fr. pendant six mois: Attendu que les parties de *Sohier* n'ont perdu ces intérêts que parce que Me *S*... a négligé d'accomplir le mandat qui lui était confié; — Condamne Me *S*... à payer aux parties de *Sohier*, 1° les 781 fr. 10 cent. reconnus, 2° la somme de 624 fr. 80 cent. de dommages et intérêts, pour seize ans et quatre mois d'intérêts de ladite somme de 781 fr. 10 c., 3° 450 fr. de dommages et intérêts pour perte de six mois d'intérêts de la somme de 18,000 fr.; etc. » — Le même jugement, sur la provocation du ministère public, a suspendu Me *S*... de ses fonctions, jusqu'à ce qu'il eût satisfait au montant des condamnations.

Appel de la part de Me *S*..., qui a prétendu qu'il ne pouvait être considéré comme le mandataire des sieur et dame *de Boisdénemets* pour faire effectuer les radiations d'inscriptions dont s'agissait; que cette qualité impliquait avec les fonctions de notaire dont il était revêtu; que dès lors, les fonds qui lui avaient été remis ne pouvaient être considérés que comme un dépôt fait dans ses mains, dépôt qu'il offrait de restituer; qu'il ne pouvait donc être passible des dommages et intérêts qui ne pèsent que sur les mandataires.

Mais le 14 *Février* 1823, ARRÊT de la Cour royale de Paris, troisième chambre; M. *Dupaty*, président; M. *Colomb*, premier avocat-général; MM. *Lavaux* et *Louault*, avocats; par lequel:

« LA COUR, — Faisant droit sur l'appel de *S*..., du jugement rendu par le tribunal civil de Mantes, le 11 janvier dernier; — Adoptant les motifs des premiers juges; — A mis et met l'appellation au néant; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet, etc. »

COUR DE BORDEAUX ET COUR DE CASSATION.

PREMIERE ESPECE.

Lorsque des arbitres forcés n'ont point rendu leur sentence dans le délai qui leur a été fixe par le tribunal de commerce, ce tribunal peut-il proroger leur juridiction, sur la demande de l'une des parties, sans le consentement de l'autre? (Rés. nég.)

DOTEZAC, C. POULET.

La question, en d'autres termes, consiste à savoir si la seule expiration du délai met fin à l'arbitrage forcé comme à l'arbitrage volontaire : ou si au contraire, les parties ne s'accordant pas pour la prorogation, le tribunal de commerce reprend le pouvoir de proroger le délai qu'il avait d'abord fixé aux arbitres. Cette question est controversée au Palais. On a produit dans la cause deux Consultations émanées de jurisconsultes recommandables, dans lesquelles les deux systèmes opposés sont présentés avec beaucoup de talent, et soutenus de cette force de raisonnement qui distingue les deux antagonistes. L'une a été délibérée par M. *Pardessus*, l'autre par M. *Locré*. Une analyse exacte de ces Consultations mettra dans tout son jour le point de difficulté.

Voici comment M. *Pardessus* établissait que la seule expiration du délai met fin à l'arbitrage forcé et ne permet pas au tribunal de commerce de le proroger, contre le gré de l'une des parties.

« La question, dit ce jurisconsulte, ne serait pas douteuse, si elle était relative à un arbitrage volontaire. L'article 1012 du Code de procédure porte que le compromis finit par l'expiration du délai stipulé, ou de celui des trois mois, s'il n'en a pas été réglé.

» La raison de douter, en matière d'arbitrage forcé, naît de ce que le Code de commerce n'a pas de disposition aussi précise, et de ce que la nature de l'arbitrage forcé pourrait sembler s'opposer à ce que l'art. 1012 du Code de procé-

dure y soit appliqué. Mais l'incertitude se dissipe aisément à l'aide des principes.

» D'abord de ce que le Code de commerce ne répète pas la disposition de l'article 1012, on ne peut conclure qu'il l'exclue; autrement on serait réduit à l'absurde, puisqu'il faudrait exclure de l'arbitrage entre associés l'article du Code de procédure qui permet de récuser des arbitres, celui qui ne leur permet plus de se déporter après qu'ils ont commencé leurs opérations, ceux qui fixent les règles de la procédure, et surtout la forme du jugement ou de la délibération avec le *surarbitre*.

» La section de l'intérieur du Tribunat, qui avait eu communication du projet de Code délibéré en Conseil d'État, éleva cette difficulté dans ses observations, dont nous avons une copie sous les yeux. « Les règles indiquées dans ce Code, est-il dit, seront-elles les seules que les parties auront à consulter et à suivre pour les arbitrages en matière de société? On ne pense pas que telles aient été les vues des auteurs; il est évident que ces règles seraient incomplètes et insuffisantes. » — L'art. 18 du Code de commerce était sans doute une suffisante réponse. Néanmoins on a fait plus, et, dans l'exposé des motifs approuvé par le Conseil d'État, le 8 août, et présenté au corps législatif le 1er septembre 1807, on lit ces expressions qui lèvent toute difficulté : « Si, dans les sociétés de commerce, il survient des contestations, la loi en enlève la connaissance aux tribunaux; elle ordonne le jugement par arbitres, et, INDÉPENDAMMENT *des dispositions sur les arbitrages portées au Code de procédure*, elle établit un mode particulier. — Ainsi la disposition de l'article 1012 de ce Code doit être suivie dans les arbitrages forcés, par cela même qu'aucun article du Code de commerce ne s'y oppose ni expressément, ni par des dispositions incompatibles.

Bien plus, l'art. 54 contient la même règle, quoique d'une manière moins précise; autrement on ne verrait pas à quoi servirait la fixation d'un délai, fixation à laquelle le législateur

met une telle importance, qu'il veut qu'à défaut d'accord entre les parties, le tribunal la prononce.

» Mais ce qui nous semble plus décisif, c'est que, précisément au Conseil d'État dans la discussion du Code de com., on a entendu que le délai accordé aux arbitres serait fatal.—A la séance du 19 fév. 1807, on discutait avec beaucoup d'étendue la question de savoir quelles voies seraient employées pour faire prononcer la nullité des sentences arbitrales entre associés, et M. *Treilhard* se servit de cette expression : « Si les arbitres avaient jugé sans compromis, ou » après le *compromis expiré*, il faudrait bien permettre aux » parties de se pourvoir. » Il est donc décidé par le texte de l'art. 1012 du Code de procédure, que ne modifie aucun article du Code de commerce, que maintient l'art. 18 de ce Code, auquel même se réfère l'art 54, qui, sans cela, serait inutile, il est reconnu, par la décision du Conseil d'État, que des arbitres, chargés de juger des contestations entre associés, ne peuvent plus rendre une sentence valable, *après le compromis expiré*.

» Mais, peut-on objecter, en matière de société, le compromis n'expire jamais; il est fait par la loi qui impose l'obligation d'être jugé par arbitres. — Si par *compromis* on entend l'arbitrage en lui-même, la nécessité d'être jugé par des arbitres, sans doute le *compromis* entre associés n'est pas leur ouvrage, c'est la loi qui crée la juridiction arbitrale, qui impose la nécessité de se retirer devant les arbitres, et de ne pas plaider devant les tribunaux.—Mais si par *compromis* on entend l'acte qui désigne les arbitres et fixe les conditions et la durée de leurs pouvoirs, il est clair que même dans les contestations entre associés, ce n'est pas la loi qui fait le compromis, mais bien la volonté des parties, ou le jugement dans le cas prévu par l'art. 54, Code de commerce. —Dans l'arbitrage volontaire, ces deux acceptions du mot *compromis* se confondent; le même acte crée la juridiction arbitrale, nomme les individus qui l'exerceront, et fixe les conditions ou la durée de leurs pouvoirs.—Dans l'arbitrage forcé, le mot *compromis* n'a que la seconde acception,

l'obligation de subir la juridiction arbitrale résultant de la loi; la volonté des parties ne sert qu'à désigner les arbitres et les conditions ou la durée de leurs pouvoirs; et c'est dans ce sens que l'art. 60, Code de commerce, prévoit la nomination du surarbitre par le *compromis*.—Ainsi, les associés sont obligés, par l'art. 51, sans convention préalable, de se faire juger par arbitres; c'est en cela que leur *compromis* est dans la loi; mais il faut qu'un acte nomme ces arbitres, détermine s'ils jugeront avec ou sans formes judiciaires, avec ou sans appel, dans quel délai ils devront juger, quelle personne sera surarbitre en cas de partage : or, cet acte s'appelle *compromis*; cet acte n'oblige que pour le temps qu'il a fixé, et au bout de ce temps, ce *compromis* expire, et s'il y a jugement rendu après ce temps, il y a jugement rendu sur *compromis expiré*, par conséquent nullité, aux termes de l'article 1012 du Code de procédure, que nous avons vu être applicable aux arbitrages sociaux, tant d'après le texte des art. 18 et 54 du Code de commerce, que d'après l'esprit dans lequel ce Code a été rédigé.

» Cependant, pourrait-on continuer d'objecter, la loi veut que les associés soient jugés par arbitres; la loi ne sera jamais exécutée, si, dès qu'on a laissé écouler le délai sans que les arbitres aient prononcé, une partie peut s'opposer à ce que le tribunal fixe un nouveau délai.— Cette objection est susceptible de plusieurs réponses.—1° La loi exige bien qu'on soit jugé par des arbitres, mais non par tels arbitres: ainsi l'intérêt de la loi n'est aucunement compromis; — 2° L'expiration des pouvoirs des arbitres ne sera pas une raison pour qu'on porte la cause devant les tribunaux. Les individus qui avaient été nommés n'auront plus de caractère et de pouvoir; mais la nécessité d'un arbitrage subsistera et les parties nommeront ou feront nommer d'autres arbitres; —2° Les parties pourront laisser aux arbitres le pouvoir de les juger; et si aucune d'elles n'a manifesté l'intention de les remplacer, la prorogation tacite de leurs pouvoirs s'induira de leur silence, souvent même de leurs défenses respectives devant les arbitres, après les délais écoulés;—4° Si

quelques inconvéniens naissent de ce qu'un long travail des arbitres sera en pure perte, et qu'une instruction nouvelle sera nécessaire devant des arbitres nouveaux, ils sont la suite de toutes les institutions humaines; mais le désir de les prévenir ne doit pas porter à méconnaître les principes.

» Lorsqu'une loi accorde des pouvoirs, avec certaines limites, sous certaines conditions, elles les refuse par cela même que ces limites sont outrepassées et ces conditions non accomplies; « il n'est pas toujours indifférent, dit *Domat*, Lois civiles, titre 1, sect. 2, n°s 4, 7 et 8, de choisir ou la rigueur du droit, ou l'équité. » — Avant leur nomination, les personnes qui ont été choisies n'avaient aucune juridiction; leur nomination la leur a donnée pour un temps: ce temps expiré, elles rentrent dans leur état primitif, et n'en peuvent sortir que par le même concours de volontés, et la même puissance qui leur avait confié la juridiction expirée. —Une des parties peut avoir acquis contre quelques arbitres des motifs de suspicion, de récusation qu'elle avait ignorés d'abord, qu'elle n'était plus recevable à faire valoir pendant la durée du compromis, et qu'elle fait valoir de la manière qui choque le moins la délicatesse et les convenances, en ne consentant pas un renouvellement de pouvoir.

» Mais, dira-t-on encore, pourquoi le tribunal ne pourrait-il pas, à la demande de l'une des parties, et malgré l'autre, accorder une prorogation dont l'utilité lui paraît évidente? — Pourquoi! parce que le législateur n'a pas voulu, parce qu'il a pensé qu'une partie ne se refuserait pas, sans de graves considérations, à consentir une prorogation, devenue nécessaire par la force des choses et non par la faute des arbitres; parce que, si le tribunal était appelé à prononcer sur cette prorogation demandée par l'une, refusée par l'autre, il faudrait entrer dans des détails, des explications qui ne seraient pas sans inconvéniens. — A ces importantes considérations se joint une raison plus décisive. En instituant l'arbitrage forcé pour juger les contestations entre associés, le législateur a créé une juridiction parallèle au tribunal de commerce, n'ayant comme lui, d'après l'ar-

ticle 52 du Code, de supérieur que la Cour royale et celle de cassation. — En matière de société, les arbitres remplissent, non pas un acte de pure confiance, mais une attribution légale, et les fonctions même des tribunaux de commerce. Ce tribunal concourt à les organiser, à résoudre les difficultés préliminaires à leur constitution ; mais une fois ses opérations commencées, le tribunal arbitral a son individualité, son indépendance. Les juges de commerce n'ont ni supériorité, ni surveillance à exercer sur les arbitres : le président est purement passif dans l'ordonnance d'exécution qu'il est tenu d'accorder, et si des nullités sont reprochées au jugement arbitral, ce n'est pas au tribunal de commerce qu'il appartient d'en connaître, comme le pourrait, d'après l'art. 1028 du Code de procédure, le tribunal civil, à l'occasion d'un arbitrage volontaire. Ainsi l'ont jugé *in terminis* plusieurs arrêts de la Cour de cassation (1). — A l'aide de ce principe, qui fut d'ailleurs formellement reconnu au Conseil d'Etat, dans la séance du 19 février 1807, où l'on rejeta la proposition d'appliquer aux arbitrages forcés l'art. 1028, Code de procédure, on voit comment le législateur, qui substituait la juridiction arbitrale à celle des tribunaux de commerce, n'a pas voulu, une fois que les arbitres étaient constitués, les laisser dans la dépendance de ces tribunaux, et permettre à ceux-ci d'en proroger ou modifier l'existence. — En un mot, dès que les arbitres sont constitués, le tribunal de commerce leur devient étranger : jugent-ils dans le délai fixé, jugent-ils après, c'est à la Cour d'appel ou à la Cour de cassation que les griefs dans la forme et au fond pourront être portés. Ne rendent-ils aucun jugement, la partie la plus diligente, après l'expiration du délai convenu ou fixé, agit comme s'il n'existait pas de tribunal arbitral, puisque, dans le fait, il n'en existe *plus*, et provoque une nouvelle nomination.

» Sans doute, les parties peuvent convenir que les arbitres dont les pouvoirs sont expirés, continueront de les juger :

(1) Voyez ce Journal, tome 3 de 1815, p. 190.

c'est la conséquence du droit qu'elles ont eu de les choisir. Sans doute, on peut supposer qu'elles l'ont voulu, tant qu'elles ont laissé leurs pièces, titres et mémoires entre leurs mains, sans manifester l'intention de former un nouvel arbitrage; on s'engage par des faits qui supposent un consentement, comme par des contrats qui contiennent ce consentement en termes exprès. Sans doute, si les parties veulent manifester cette volonté de continuer leur confiance aux arbitres d'une manière moins équivoque, elles peuvent en demander acte au tribunal de commerce, et même une partie peut appeler l'autre devant ce tribunal pour y consentir la continuation des arbitres, si mieux elle n'aime en nommer de sa part, ou rentrer dans la même position qu'au moment où il a été question de les nommer pour la première fois, conformément à l'article 55 du Code de commerce. — Mais ce n'est pas ce qui a été fait; le tribunal de commerce de Bordeaux a évidemment excédé ses pouvoirs, en supposant, dans ses jugemens des 23 mai et 22 août, que les parties étaient d'accord d'élire les mêmes arbitres, et qu'il ne s'agissait que de fixer le délai du jugement, conformément à l'article 54 du Code; car, sans doute, on ne prétend pas que ces jugemens puissent être considérés comme opérant nomination d'office pour le sieur *Dotezac*, puisque celui-ci n'a point été mis en demeure, ainsi que l'exige l'article 55 du Code. — Quoi qu'il en soit, le sieur *Dotezac* a bien voulu consentir l'exécution de ces jugemens; il en avait le droit, et par là il rendait régulier ce qui ne l'était pas, et valable ce qui était nul. — Mais cette marque de condescendance ne l'oblige pas à une nouvelle. Il s'est rendu opposant au jugement du tribunal de commerce, du 21 novembre, qui est, comme le précédent, entaché du même vice, le défaut de pouvoir; il a demandé qu'attendu l'expiration des pouvoirs conférés aux arbitres par le jugement du 22 août 1817, le dernier de ceux auxquels il ait acquiescé, il fût choisi de nouveaux arbitres par les parties, sinon d'office pour les refusans. — Aucune fin de non-recevoir ne saurait donc lui être opposée. »

Voici comment ce système a été combattu par M. *Locré*.

« Il est certain, a-t-il dit, que les articles 1012 et 1028 du Code de procédure ne sont pas tout-à-fait inapplicables à l'arbitrage forcé; mais il est également vrai qu'ils ne s'y appliquent pas indéfiniment. — Voyons jusqu'où s'étendent et où s'arrêtent leurs effets.

» Nous sommes loin de rétracter ce que nous avons dit dans un de nos ouvrages, que, même dans l'arbitrage forcé « les parties et les juges n'ont confié des pouvoirs aux arbitres que pendant un temps limité, et qu'aussitôt que ce temps est expiré, les arbitres n'ont plus de caractère (Esprit du Code de commerce, tome 1er, p. 250) »; nous ajouterons seulement les distinctions que nous a fait omettre la manière succinte dont nous avons traité ce sujet, qui, alors, ne nous paraissait pas susceptible de faire naître des contestations sérieuses.

» Relativement aux arbitres, même forcés, l'expiration du délai entraîne la cessation des pouvoirs en ce sens: 1° Qu'elle dégage les arbitres de la défense que leur fait l'art. 1014 du Code de procédure, d'abandonner l'arbitrage; ils sont libres désormais de ne pas continuer, parce qu'ils ne s'étaient liés que pour un temps; 2° Qu'elle permet aussi aux parties, *pourvu que toutes soient d'accord*, de mettre fin à la mission des arbitres, en ne prorogeant pas le délai, et de le faire sans recourir à la voie toujours désagréable de la révocation que leur ouvre l'art. 1008 du Code de proc.

» Mais si les arbitres ne se prévalent pas de l'expiration du terme, si l'une des deux parties ne s'en prévaut pas non plus, si le tribunal trouve juste d'accorder un délai nouveau, dépendra-t-il de l'autre partie de tout arrêter en invoquant les articles 1012 et 1028 du Code de procédure? Nous ne le pensons pas, attendu qu'en matière d'arbitrage forcé, différent en cela de l'arbitrage volontaire, l'expiration du terme n'emporte celle des pouvoirs qu'autant, comme on vient de le dire, que les arbitres et toutes les parties veulent lui donner cet effet; que, lorsqu'on ne le lui donne pas, ce ne sont pas de nouveaux pouvoirs qui commencent,

e sont les mêmes qui continuent. — Nous allons justifier es vérités, en détruisant les objections par lesquelles on les ombat.

» On s'appuie principalement sur deux raisons : voici la première : « La mission des arbitres, dit-on, est une sorte le mandat qui doit se renfermer dans les termes qui lui sont prescrits. Lorsque la durée de ce mandat est limitée, l'expiration du délai dans lequel il devait être exécuté, doit en faire cesser l'effet. — Le Code civil répond que *le mandat est un acte par lequel une personne donne à une autre le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant et en son nom.* Assurément dans l'arbitrage forcé, il n'intervient point d'acte, le compromis est formé par la loi ; tout ce que la loi laisse aux parties, c'est le choix des juges spéciaux auxquels elle les oblige de se soumettre. D'un autre côté, les arbitres jugent ceux qui les nomment et ne gèrent pas leurs affaires ; ils ne représentent pas ces personnes ; c'est le tribunal de commerce qu'ils représentent ; c'est au nom de la loi qu'ils agissent sur les parties et non pour elles qu'ils agissent : ils sont les dépositaires de l'autorité, les hommes de la loi, et point du tout ceux des plaideurs. — Ne parlons donc plus des principes du mandat.

» On ajoute (et c'est la raison dans laquelle on paraît mettre le plus de confiance), que l'art. 54 du Code de commerce donne bien au tribunal le droit de fixer le délai, lorsque les parties ne parviennent point à en convenir ; mais qu'il ne lui donne pas celui de le proroger, lorsqu'il y a résistance de la part d'une des parties. — A la vérité, l'article 54 aurait pu s'expliquer plus clairement ; mais ce n'est pas la seule rédaction incomplète qu'on rencontre dans le Code de commerce. Dans le silence de ce Code, interrogeons donc et l'esprit de la loi et l'usage. — Et d'abord, quel a été le but du législateur, lorsqu'il a forcé les associés de soumettre leurs contestations à des arbitres. — Il a voulu ce qu'avaient voulu les législateurs qui l'ont précédé, ce qu'a voulu l'ordonnance de 1673, dont il n'a fait que répéter les dispositions, et dont *Jousse* explique les motifs en ces termes

core plus dangereux dans la main d'arbitres, que dans la main de juges en titre. Il donneraient lieu au déni de justice, tel que le définit l'art. 506 du Code de procédure. Mais à l'égard des uns et des autres, les délais sont toujours subordonnés à la possibilité. La loi serait barbare en voulant être bienfaisante, si, dans la vue d'abréger les procès, elle obligeait le juge de prononcer avant d'être parfaitement instruit.

» Nous avons déjà parlé de la facilité d'éterniser l'affaire que le système du délai fatal donnerait au plaideur; mais il est un inconvénient plus grave encore; car si les arbitres ou le sur-arbitre, après un examen très long et très équitable, avaient formé leur jugement à la veille de l'expiration du délai, si même ils n'avaient plus qu'à rédiger, il suffirait que l'une des parties en fût informée, pour qu'elle pût, à son gré, faire crouler tout ce qui aurait été fait, et se soustraire ainsi à sa condamnation, en refusant de proroger le délai. — Et qu'on ne dise pas que nous nous jetons dans une vaine hypothèse; la cause actuelle justifie elle-même notre supposition.

» Veut-on à présent d'autres preuves que le délai peut être prorogé? On les trouvera dans les écrits mêmes des jurisconsultes dont l'opinion est conforme aux prétentions du sieur *Dotezac*, on les trouvera encore dans l'art. 58 du Code de commerce. « Si, après le terme échu, sans que les arbitres aient prononcé, disent les jurisconsultes de Bordeaux, il convient aux parties de leur rendre cette qualité, ils recevront d'elles de nouveaux pouvoirs, dont la durée sera encore limitée. Si les parties gardent le silence et les laissent agir comme arbitres, on peut faire fléchir la règle et considérer ce silence comme un consentement à ce *qu'ils continuent à user d'un pouvoir* qu'on ne leur a pas ôté. « *Ils continuent à user*....... Il n'est donc pas exact de dire que l'expiration des délais met de plein droit fin aux pouvoirs des arbitres; car on ne peut pas continuer ce qui n'existe plus; on ne peut que le remplacer par une chose semblable. Le consentement des parties maintient donc les pouvoirs

des arbitres. Voilà déjà la possibilité de proroger reconnue; voilà déjà ce droit placé entre les mains des parties.

» Vient ensuite l'art. 58 du Code de commerce. Celui-là donne le droit de proroger aux arbitres eux-mêmes : « Les arbitres, dit-il, peuvent, suivant l'urgence des cas, proroger le délai pour la production des pièces. — On va objecter que l'article ne parle que du délai pour la production. — Soit, mais cette faculté entraîne nécessairement celle de proroger le délai pour juger; c'est le résultat de la dérogation que les art. 57 et 58 apportent à l'art. 1016 du Code de procédure. En effet, ce dernier, qui concerne l'arbitrage volontaire, dispose ainsi : « Chacune des parties sera tenue de produire ses défenses et pièces, quinzaine au moins avant l'expiration du délai du compromis; et seront tenus les arbitres de juger sur ce qui aura été produit. » — Rien de pareil dans l'arbitrage forcé; point de délai fatal pour la production, pas même de délai fixe; point d'obligation aux arbitres de passer outre, si les parties n'ont pas produit; les parties ne sont mises en demeure que par la sommation de produire, dans les dix jours, leurs pièces et mémoires; l'expiration de ce délai n'oblige pas même de les juger par forclusion; les arbitres estiment si le défaut de production doit être attribué à la mauvaise foi ou à la négligence, et quand ils sont convaincus qu'il ne provient que d'impossibilité, ils prorogent les délais. — Et, comme l'art. 58 ne limite pas, par le temps, la faculté de proroger, les arbitres peuvent en faire usage, la veille même de l'expiration du terme, s'ils estiment qu'un retard pour la production soit juste et nécessaire. Dès-lors, par conséquent, cette faculté d'accorder un délai pour produire, renferme virtuellement celle de proroger le délai pour juger, tant qu'il n'est pas écoulé.

» Toutefois, n'est-il pas à craindre que les arbitres n'abusent de cette faculté, pour prolonger la contestation dans l'intérêt de la partie qu'ils veulent servir ? — Si on les suppose capables de prévariquer, ils auraient une manière plus sûre de la servir, ce serait de prononcer en sa faveur; mais ils entreprendaient en vain de le faire par des lenteurs affec-

tées : le Code de procédure pourvoit au déni de justice, et le Code pénal y applique des peines très-sévères.

» Passons maintenant au tribunal : il serait fort extraordinaire que lui seul n'eût pas le droit de proroger, lorsque ce droit est confié aux arbitres, que les arbitres tiennent sa place dans les limites de leurs attributions, et que sa judiriction reprend son cours naturel, dès que celle des juges d'exception s'arrète. — Mais, sous un autre rapport, on ne saurait le lui contester : l'art. 54 pose le principe que, dans ce que les parties peuvent faire relativement à la fixation du délai, le tribunal les supplée toutes les fois qu'elles ne parviennent pas à s'accorder. Or, puisqu'il est avoué que les parties ont le droit de proroger le délai expiré, comment, lorsqu'elles ne peuvent pas s'entendre sur ce point, le tribunal n'interviendrait-il pas pour les régler, pour proroger un délai qu'il n'a d'abord pu fixer qu'au hasard, et de réparer une méprise en quelque sorte inévitable dans ce genre de contestation?

» En voilà assez sur l'esprit de la loi; il ne reste plus qu'à parler de la manière dont elle a été entendue dans l'usage. —Les parères qui ont été produits dispensent d'entrer, à cet égard, dans de grands détails : des négocians recommandables, de places de commerce très-importantes, attestent que, dans ces places, on tient pour certain que la seule expiration du délai ne met pas nécessairement fin à l'arbitrage forcé, et que, lorsque les parties ne s'accordent pas, le tribunal reprend le pouvoir de proroger le délai. Les signataires montrent que, s'il en était autrement, presque tous les arbitrages forcés seraient illusoires; qu'avec ce mode, les procès deviendraient interminables, tandis que la loi n'a renvoyé devant des arbitres, qu'afin d'accélérer la décision. »

Ce dernier système, appuyé de l'opinion de MM. *Toullier*, *Dupin*, *Delvincourt*, *Carré*, *Fournel* et *Berryer*, n'a pas été accueilli par la Cour de Bordeaux.

Voici les circonstances qui ont donné lieu au procès.

Les sieurs *Dotezac* et *Poulet* étaient associés pour des opérations commerciales. Lors de la dissolution de leur société, il s'éleva entre eux des contestations qui furent por-

tées au tribunal de commerce. Ce tribunal renvoya les parties devant des arbitres, et régla le délai dans lequel ceux-ci rendraient leur sentence. Ce délai fut successivement prorogé, sur la demande du sieur *Poulet*, par deux jugemens des 25 mai et 22 août 1817, rendus par défaut contre *Dotezac*, mais auxquels il acquiesça, en produisant devant les arbitres.

Le 21 novembre suivant, le dernier délai étant également expiré, le même tribunal, toujours sur la demande du sieur *Poulet*, rendit un nouveau jugement qui accordait encore une nouvelle prorogation. — Cette fois le sieur *Dotezac* ne voulut point acquiescer à ce jugement; il y forma opposition et soutint que le tribunal de commerce, ayant une foi réglé le délai dans lequel la sentence arbitrale devait être rendue, avait par là même épuisé le pouvoir qui lui était conféré par la loi; qu'il ne pouvait pas, sur la demande de l'une des parties et sans le consentement de l'autre, proroger la juridiction des arbitres, que ceux-ci après l'expiration du terme fixe par l'arbitrage, n'avaient plus de caractère pour prononcer, et qu'il y avait nécessité de procéder à la nomination de nouveaux arbitres, conformément aux art. 54 et 55 du Code de commerce.

Le 16 janvier 1818, jugement qui déclare l'opposition du sieur *Dotezac* non recevable.

Appel de la part de ce dernier.

Les parties ont fait valoir devant la Cour royale des moyens développés dans les consultations qu'elles avaient obtenues, et dont nous avons l'analyse.

Du 28 *Juin* 1818, ARRÊT de la Cour royale de Bordeaux, qui infirme le jugement attaqué, et renvoie les parties à se pourvoir en nomination de nouveaux arbitres, conformément aux art. 51 et suivans du Code de commerce.

Voici dans quels termes cet arrêt est conçu :

« LA COUR, — Considérant qu'il faut prononcer sur les demandes des parties, eu égard à la situation où elles se trouvaient le 21 novembre 1817; que *Poulet* demandait une prorogation de délai, que *Dotezac* soutient que le tri-

bunal ne pouvait pas accorder; que le tribunal devait examiner quelle était l'étendue de son autorité, avant de décider s'il devait en faire usage; — Considérant que l'art. 54 du Code de commerce autorise le tribunal à régler le délai de l'arbitrage, dans le cas où les parties ne l'ont pas fixé; que la loi ne l'autorise pas à proroger le délai qu'il avait fixé par un précédent jugement; que le tribunal, quand il a une fois réglé le délai de l'arbitrage forcé, a *épuisé* le pouvoir qui lui était conféré par la loi; — Faisant droit.... met l'appel et ce dont est appel au néant; émendant, déclare que le tribunal de commerce n'était pas autorisé à prononcer sur la demande en prorogation de délai, formée par *Poulet;* en conséquence, renvoie les parties à se pourvoir conformément aux art. 51 et suiv. du Code de commerce. »

DEUXIÈME ESPÈCE.

Les art. 1012 *et* 1028 *du Code de procédure civile, portant* que le compromis finit par l'expiration du délai fixé, et qu'on peut demander la nullité des jugemens rendus sur compromis expiré, *sont-ils applicables aux arbitrages forcés comme aux arbitrages volontaires*? (Rés. aff.)

THOMAS, C. ROUXEL.

C'est, en d'autres termes, la même question que la précédente : elle a été jugée par la Cour de cassation dans les mêmes termes qu'elle l'avait été précédemment par la Cour de Bordeaux, et dans une espèce absolument analogue. Voici le fait.

Le tribunal de commerce de Saint-Brieuc, par jugement du 30 août 1817, nomme trois arbitres pour prononcer sur les contestations existantes entre les sieurs *Thomas* et *Rouxel,* relativement aux comptes de leur société commerciale. Le 18 septembre suivant, le tribunal rend un second jugement qui fixe à trois mois le délai dans lequel les arbitres devront prononcer. Ce délai fut prorogé, du consentement des parties, par divers jugemens successifs, et chaque prorogation fut de trois mois. La dernière expirait le 26 mai 1818; cependant les arbitres ne rendirent leur sentence que le 29 du même mois.

Dans cette situation, le sieur *Thomas*, que les arbitres constituaient débiteur du sieur *Rouxel*, tandis qu'il se prétendait son créancier d'une somme assez considérable, s'est pourvu devant la Cour de Rennes en nullité de la sentence arbitrale, comme rendue après l'expiration du délai fixé. Il se fondait sur les art. 1012 et 1028 du Code de procédure civile.

Le 15 mai 1820, arrêt de la Cour royale qui proscrit cette prétention. — « Attendu qu'en matière d'arbitrage forcé, les arbitres peuvent prononcer après l'expiration du délai, lorsque les parties n'ont pas provoqué la nomination de nouveaux arbitres; que dans l'espèce, le délai fixé par le jugement était, à la vérité, expiré, mais que les parties qui étaient forcées par la loi à faire prononcer sur leurs contestations par des arbitres, n'avaient point argué de l'expiration du délai ni provoqué la nomination de nouveaux arbitres. »

Le sieur *Thomas* demande la cassation de cet arrêt pour violation des art. 1012 et 1028 du Code de procédure.

En thèse général, disait l'avocat du demandeur, les arbitres doivent prononcer dans les délais qui leur sont fixés par les parties ou par le juge, et ils le doivent, à peine de nullité de leur sentence, aux termes de l'art. 1028 du Code de procédure. Que cette mesure soit applicable à l'arbitrage forcé comme à l'arbitrage volontaire, c'est une vérité qu'il n'est pas permis de révoquer en doute. En effet, le Code de commerce ne présente point une théorie complète sur l'arbitrage forcé qu'il établit en matière de société commerciale. Il ne renferme que quelques dispositions spéciales, qu'il faut suivre sans doute dans tous les cas qui ont été prévus. Mais pour tous ceux pour lesquels il n'existe pas de disposition particulière, il faut se référer au Code de procédure, puisqu'autrement il n'y aurait plus qu'incertitude et arbitraire dans une juridiction qui doit naturellement être soumise à des règles fixes et invariables. Ainsi, dès que le Code de commerce qui, dans l'art. 54, présente une disposition spéciale sur le mode de fixation du délai en matière d'arbitrage forcé, n'en renferme aucune sur le sort de la sentence

qui aurait été rendue hors du délai fixé aux arbitres, il est évident que ce cas rentre sous l'empire de la loi commune, c'est-à-dire, de l'art. 1028 du Code de procédure, et qu'il faut nécessairement annuler toute sentence arbitrale rendue après l'expiration du délai de l'arbitrage. Au surplus, le motif de l'art. 1028 s'applique à l'arbitrage forcé comme à l'arbitrage volontaire. La mesure prescrite par cet article n'a d'autre objet que de mettre un terme aux lenteurs d'une juridiction volontaire. Or, comme cette célérité est surtout nécessaire dans les matières commerciales, on doit en conclure que tout jugement rendu par des arbitres forcés hors du délai fixé par les parties ou par le juge, est frappé de la même nullité qu'une sentence arbitrale ordinaire rendue après le délai du compromis. Impossible même d'en douter, quand on voit que toutes les dispositions du Code de commerce sur la matière, ont pour but d'activer la procédure et de restreindre la durée de l'arbitrage. En effet, l'article 56 veut que les parties remettent leur pièces et mémoires aux arbitres sans aucune formalité de justice. L'art. 57 ajoute que l'associé en retard de remettre les siennes, est sommé de le faire *dans les dix jours*. Enfin l'art. 52 ouvre *de plano* la voie de l'appel contre le jugement arbitral. Comment après cela imaginer que le législateur, si attentif à dégager les contestations entre associés, de toutes les lenteurs des formes ordinaires, ait cependant eu l'intention d'éterniser le pouvoir des arbitres, alors même qu'ils refuseraient ou négligeraient de prononcer dans le délai, et bien que par là ils se rendissent coupables d'une sorte de déni de justice.

Cependant la Cour de Rennes a jugé le contraire, et la seule raison qu'on présente pour justifier son arrêt, c'est qu'en matière d'arbitrage forcé, les parties ne peuvent échapper à la nécessité d'avoir des arbitres pour juges, et que par conséquent le silence qu'elles ont gardé, à l'expiration du délai dans lequel la sentence devait être rendue, emporte une prorogation tacite de ce délai. Mais ce n'est là qu'une doctrine arbitraire qui ne repose sur aucun texte de loi. Elle est bien plus naturelle, bien plus conséquente cette théorie

suivant laquelle l'arbitre qui n'a pas prononcé dans le délai fixé par les parties ou par le juge, perd tous ses pouvoirs et que ces pouvoirs ne peuvent revivre que par l'effet d'une prorogation expressément consentie par les intéressés.

De tout ceci, il résulte que l'arrêt attaqué présente une contravention manifeste aux art. 1012 et 1028 du Code de procédure civile, et qu'il ne peut échapper à la censure du tribunal régulateur.

Nous convenons, a-t-on répondu pour le défendeur, que, parmi les règles contenues dans le Code de procédure, il en est qui sont susceptibles d'application à l'arbitrage spécialement régi par le Code de commerce. Mais la disposition de l'art. 1028 est-elle de ce nombre? Evidemment non, ses termes et son objet résistent également à une pareille supposition; ses termes, en ce qu'ils se refusent à la généralité qu'on leur prête, puisqu'il n'y est question que *du compromis*, et qu'on entend *par compromis* le contrat par lequel les parties, dérogeant à l'ordre légal des juridictions, soumettent à des arbitres une contestation qui ne leur serait point naturellement dévolue, ou, dans le cas où ils tiennent leur compétence de la loi elle même, leur confèrent des pouvoirs qui excèdent la limite qu'elle a posée. Or, on ne saurait donner ce nom à un acte qui ne fait qu'organiser le tribunal arbitral devant lequel les parties sont forcées de procéder, sans rien ajouter aux attributions dont il est spécialement investi. Il est donc évident que la lettre de l'art. 1028 exclut invinciblement l'application qu'on veut en faire à l'arbitrage forcé. Quant à son objet, il n'y résiste pas moins. Quel est-il en effet? C'est de déterminer le cas où le jugement arbitral peut être attaqué par la voie d'opposition à l'ordonnance d'*exequatur*. Or, il est généralement reconnu, et une foule d'arrêts ont jugé que cette voie n'est pas ouverte contre les décisions des arbitres forcés.

Tout cela prouve que l'art. 1028 du Code de procédure est étranger à la cause. Reste donc l'art. 54 du Code de commerce. Mais alors le pourvoi n'a plus de base, puisque ce dernier article ne prononce pas la nullité que la Cour de Rennes a refusé d'admettre.

Au reste, si l'arrêt de cette Cour est conforme à la loi, il est également fondé en raison. Comment, avec un peu de réflexion, ne serait-on point frappé de la différence qui existe entre l'arbitrage volontaire et l'arbitrage forcé, quant aux conséquences de l'expiration du délai dans lequel la sentence devait être rendue et ne l'a pas été? A l'égard de l'arbitrage volontaire, la prononciation du jugement dans le délai fixé est une condition essentielle du compromis, sans laquelle les parties n'auraient pas renoncé à la juridiction ordinaire; si cette condition manque, le compromis est résolu; il n'y a plus d'arbitrage. Et pour le former de nouveau, il faut une convention nouvelle, non moins expresse que la première. Au contraire, dans l'arbitrage forcé, l'expiration du délai n'a point l'effet de changer la juridiction; les parties restent toujours soumises à la nécessité de procéder devant des arbitres; tout ce qu'elles peuvent faire c'est d'en nommer d'autres. Mais quand elles n'ont point manifesté l'intention de les révoquer, on doit nécessairement conclure de leur silence qu'elles ont persisté dans leur choix avec d'autant plus de raison qu'elles trouvent un avantage réel à maintenir la composition du tribunal arbitral, et à continuer de procéder devant des juges déjà instruits de l'affaire et plus en état de la décider promptement; cela s'accorde même avec le motif de célérité que l'adversaire suppose à la loi. Ce serait en effet aller contre son vœu que de rejeter les parties dans les embarras et les lenteurs d'une instruction nouvelle, alors même qu'aucune d'elles n'aurait annoncé ni même laissé soupçonner la volonté d'user de ce droit. Ainsi, indépendamment de l'absence de tout moyen de cassation, nulle considération plausible ne milite contre l'arrêt de la Cour de Rennes, et plus on y regarde, plus on reconnaît la justesse de la distinction qu'il a faite entre l'arbitrage volontaire et l'arbitrage forcé.

Du 22 *Avril* 1823, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile, M. *Brisson*, président; M. *Porriquet*, rapporteur; MM. *Guillemin* et *Nicod*, avocats; par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Joubert*, avocat-

général, et après en avoir délibéré en la chambre du conseil; — Vu les art. 1005, 1012 et 1028 du Code de procédure, et les art. 53, 54 et 55 du Code de commerce; — Attendu que les dispositions du Code de procédure civile sont applicables aux tribunaux de commerce, lorsqu'il n'y a pas été dérogé par le Code commercial; — Qu'ainsi les art. 1012 et 1028 du Code de procédure, portant *que le compromis finit par l'expiration du délai fixé, et qu'on peut demander la nullité des jugemens rendus sur compromis expiré,* doivent être appliqués aux arbitrages forcés, comme aux arbitrages volontaires; — Qu'on peut d'autant moins en douter, que l'obligation de circonscrire les pouvoirs des arbitres dans un délai fixé, à l'expiration duquel ils cesseraient d'être juges, est prescrite en termes aussi absolus dans l'art. 54 du Code de commerce, que dans l'art. 1007 du Code de procédure, et que dès lors rien ne peut conduire à penser qu'il ait été dans l'intention du législateur de vouloir que le délai soit de rigueur dans un cas, et simplement comminatoire dans l'autre; — Qu'au surplus si, comme l'ont dit les défendeurs, il y a quelque différence entre les arbitres nommés dans un compromis forcé, et ceux qui l'ont été dans un compromis volontaire, notamment en ce qu'au cas où les pouvoirs des premiers étant expirés, les parties sont encore obligées de se laisser juger par des arbitres, cette considération, dont le législateur n'a pas été frappé, serait toujours insuffisante pour autoriser les tribunaux, soit à créer, entre des arbitres dont les pouvoirs sont conçus dans les mêmes termes, une distinction qui n'a pas été faite par la loi, soit à imposer aux parties, comme l'a fait la Cour royale, l'obligation que la loi ne leur a pas imposée, de provoquer la nomination de nouveaux arbitres, pour faire cesser les pouvoirs de ceux auxquels elles n'en ont donné et dû donner que pour un temps expressément limité; — Qu'il suit de là, qu'en déclarant valable le jugement rendu, le 29 mai 1818, par des arbitres dont les pouvoirs avaient cessé dès le 26 du même mois, sans qu'il apparût que le délai fixé par le jugement eût été prolongé dans les formes déterminées

par l'art. 1005 du Code de procédure, et par les art. 53, 54 et 55 du Code de commerce, la Cour royale de Rennes a, par son arrêt du 13 mai 1820, violé tant lesdits articles que les art. 1012 et 1028 du Code de procédure; — CASSE. »

Nota. La question, ainsi que nous l'avons déjà fait remarquer, est singulièrement controversée. Il résulte de l'arrêt émané de la Cour de cassation et de celui rendu par la Cour royale de Bordeaux, que les art. 1012 et 1028 du Code de procédure civile sont applicables aux arbitrages forcés comme aux arbitrages volontaires; qu'ainsi, les arbitres, en matière commerciale, doivent, à peine de nullité, rendre leur sentence dans le délai qui leur a été fixé par les parties ou par le juge, et qu'il n'est pas au pouvoir du tribunal de commerce de proroger ce délai sans un consentement exprès de ceux qui sont intéressés à la contestation. Mais la même question se trouve préjugée en sens contraire par un arrêt de la Cour royale de Paris, du 8 avril 1809 (1), par un autre arrêt de la Cour de Limoges, du 21 mars 1817 (2), et enfin par un troisième ARRÊT de la Cour de Riom, du 25 *avril* 1820, rendu entre les héritiers *Marfoix* et les sieurs *Maillés*, que nous n'avons pas encore rapporté, mais dont voici les dispositions (3).

« LA COUR, — Considérant qu'il ne s'agit pas d'une décision prononcée sur un compromis volontairement convenu, et qui fixe un délai après lequel cesse le pouvoir des arbitres dont on a fait choix, mais bien d'un arbitrage forcé, aux termes de l'art. 51 du Code de commerce; — Considérant qu'il y a cette différence essentielle entre l'arbitrage volontaire et l'arbitrage forcé, que le premier doit être mis à fin dans le délai déterminé par le compromis, et que l'arbitrage forcé, substitué par l'autorité de la loi à

(1) Voir cet arrêt 2e sem. de 1809, p. 153. La question a été mal posée par le rédacteur de l'article. Mais l'arrêt juge positivement que le délai de l'arbitrage a pu être prorogé par le tribunal de commerce.

(2) Voyez l'arrêt de Limoges, tome 2 de 1818, pag. 283.

(3) Dans cette dernière espèce les arbitres avaient rendu leur sentence dix-huit mois après le délai fixé.

a place des juges naturels, n'est pas susceptible de révocation, et que, dans tous les cas, les arbitres sont, pour la cause, investis des mêmes prérogatives et des mêmes droits que les juges; — Considérant, en thèse générale, que, dans ce cas, les arbitres forcés peuvent retarder le jugement, s'ils ne sont pas pleinement instruits des faits de la cause et des questions qu'ils font naître; — Considérant, dans l'espèce particulière, que si, par un jugement postérieur à la nomination des arbitres, le tribunal de Mauriac a cru pouvoir déterminer un délai de trois mois, dans lequel les arbitres statueraient, cette détermination a été évidemment requise par les parties *de Vissac*, parce que les parties d'*Allemand* cherchaient à prolonger cette discussion; — Considérant en outre que ce délai n'a pas été fixé, à peine de nullité du jugement à rendre; que les arbitres ont dû prendre tous les renseignemens, toutes les explications nécessaires et propres à la décision de la cause; — Attendu que toutes les parties ont successivement présenté leurs observations; que même il a été indispensable d'entendre des tiers sur les différends mus entre les parties, et que la décision arbitrale a été prononcée aussitôt que ces renseignemens ont été recueillis; — REJETTE la demande en nullité du jugement, dont est appel, comme moyen d'incompétence et d'incapacité des arbitres, etc. » B.

COUR DE CASSATION.

Doit-on appliquer la peine de la réclusion, portée en l'art. 386, n° 3, du Code pénal, au vol commis par un domestique dans la maison de son maître, lors même que les objets volés appartiendraient à un tiers n'habitant pas cette maison? (Rés. aff.)

Le MINISTÈRE PUBLIC, C. Marie-Jeanne BOUDOUX.

Ainsi jugé par ARRÊT de la section criminelle, le 10 *janvier* 1823, au rapport de M. *Ollivier*, sur les conclusions de M. *de Marchangy*, avocat-général; en voici le texte:

« LA COUR, — Statuant sur le pourvoi du procureur du roi près la Cour d'assises du département de Seine-et-Oise, — Vu l'art. 410 du Code d'instruction criminelle, d'après lequel la Cour de cassation doit annuler les arrêts et jugemens qui auraient fait une fausse application de la loi pénale; — Vu l'article 386, n° 3, du Code pénal, d'après lequel les vols doivent être punis de la réclusion, « si le vo-
» leur est un domestique à gages, même lorsqu'il aura com-
» mis le vol envers des personnes qu'il ne servait pas, mais
» qui se trouvaient, soit dans la maison de son maître,
» soit dans celle où il l'accompagnait; »

» Attendu que la première disposition de l'art. 386 est générale et absolue; qu'elle s'applique conséquemment au vol commis par un domestique, de tous effets qui pourraient se trouver dans la maison de son maître et n'y seraient pas sous la surveillance d'un propriétaire particulier de ces effets; — Que la seconde disposition du même article est une extension de la première; qu'elle attribue le même caractère de vol qualifié *crime*, aux vols commis par un domestique dans la maison de son maître envers des personnes qui s'y trouvaient et pouvaient veiller elles-mêmes à la conservation de leurs effets, ainsi qu'aux vols que le domestique qui accompagne son maître dans une maison, y aurait commis envers les personnes qui se trouvaient dans cette maison;

» Et attendu que, dans l'espèce, *Jeanne Boudoux* était déclarée coupable d'avoir commis, dans la maison des sieur et dame *Bégé*, où elle servait en qualité de domestique, le vol d'effets appartenant à un tiers qui ne demeurait plus dans cette maison; — Que ce fait, ainsi déclaré, rentrait dans l'application de la première partie du n° 3 de l'article 386 du Code pénal, et avait le caractère d'un vol domestique, passible de la peine de la réclusion; — Que néanmoins la Cour d'assises du département de Seine-et-Oise, par son arrêt du 4 décembre dernier, a déclaré qu'il ne constituait qu'un délit prévu par les articles 379 et 401 du Code pénal, et n'a prononcé, contre l'accusé, que la peine de quinze mois d'emprisonnement et de 20 francs

l'amende; — En quoi cet arrêt a violé l'article 386, n° 3, du Code pénal, et faussement appliqué l'article 401 du même Code; CASSE et ANNULE l'arrêt de la Cour d'assises du département de Seine-et-Oise, du 4 décembre dernier, qui condamne *Marie-Jeanne Boudoux* à quinze mois d'emprisonnement et à 20 francs d'amende. »

COUR DE CASSATION

L'autorité municipale a-t-elle le droit de faire des règlemens pour éloigner des propriétés particulières, aussi bien que des lieux publics, les matières qui peuvent infecter l'air, et compromettre la salubrité publique? (Rés. aff.)

Tant que ces règlemens n'ont pas été réformés par l'autorité administrative supérieure, doivent-ils recevoir leur exécution, sans que les contrevenans puissent obtenir de sursis, fondé sur ce qu'ils prétendent être propriétaires des terrains encombrés de matières malsaines, au mépris de ces mêmes règlemens?

LE MINISTÈRE PUBLIC, C. DARRIGRAND et LATRUBESSE.

Ainsi jugé par ARRÊT du 6 *Février* 1823, section criminelle; M. *Barris*, président; M. *Aumont*, rapporteur; dont la teneur suit :

«LA COUR, —Sur les conclusions de M. *Fréteau*, avocat-général; — Vu la loi de décembre 1789, article 50, dernier §; le § 5, article 3, titre 11 de la loi du 24 août 1790; l'art. 46, titre 1, de celle du 22 juillet 1791; — Vu aussi les articles 408 et 413 du code d'instruction criminelle; — Attendu qu'en chargeant le pouvoir municipal de faire jouir les habitans *d'une bonne police*, la loi de 1789 l'a nécessairement autorisé à employer tous les moyens propres à produire cet effet; que les mots de l'art. 50 de cette loi, « notamment.... de la salubrité.... dans les rues, lieux et édifices publics », sont démonstratifs et ne sauraient être limitatifs, puisqu'il serait impossible que la salubrité fût maintenue, si la police était obligée de souffrir que des amas de matières produisant

des exhalaisons infectes fussent conservés dans des propriétés particulières situées le long des rues et autres lieux publics; que si l'on pouvait supposer que la loi de 1789 laissât subsister des doutes sur l'étendue du pouvoir des corps municipaux, relativement aux mesures de salubrité publique, ils seraient dissipés par la disposition du § 5 de l'article 3, titre 11, de la loi du 24 août 1790; que cet article confie à la vigilance et à l'autorité de ces corps le soin de « prévenir, par les précautions convenables, les accidens et fléaux calamiteux, tels que les incendies, *les épidémies*..... »; qu'une des précautions convenables pour prévenir les épidémies, est évidemment le maintien de la salubrité, et que, pour cela, il n'est pas moins nécessaire d'éloigner des propriétés privées que des lieux publics, dans les villes, bourgs et villages, tout ce qui peut corrompre l'air, en y répandant des exhalaisons putrides et malfaisantes;

» Attendu qu'il est dit dans l'arrêté du maire de Salies, du 7 novembre 1822, que la rue servant de passage pour la maison *Throuilh* est remplie de fumier qui y a été déposé par *Darrigrand* et *Latrubesse*, et que la salubrité publique exige l'enlèvement de ce fumier; » — Que les maires, mis, par la loi du 28 pluviôse an 8, à la place des anciens corps municipaux, agissent dans l'exercice légal des fonctions municipales, lorsqu'ils prescrivent des mesures qui ont pour objet la conservation de la salubrité publique; que les particuliers auxquels des injonctions sont faites à cet égard, ont sans doute le droit de réclamer contre les arrêtés qui les concernent, mais que leurs réclamations ne peuvent être portées que devant l'autorité dont émanent ces arrêtés, ou devant l'autorité administrative supérieure; qu'ils doivent y obéir tant qu'ils ne les ont pas fait réformer ou modifier, et que leur refus de les exécuter est une contravention que les tribunaux de police doivent punir d'une amende;

» Attendu que, lorsque des prévenus de contravention opposent à l'action qui leur est intentée l'exception préjudicielle de propriété, il faut, pour que cette exception soit admissible, que l'effet du jugement sur la question de propriété,

en supposant qu'il leur soit favorable, fasse disparaître la contravention ; que ce n'est pas une question préjudicielle, mais qu'elle est évidemment insignifiante et sans objet, la question dont la décision ne peut avoir aucune influence sur le jugement de la contravention ; que quand *Darrigrand* et *Latrubesse* seraient propriétaires du terrain sur lequel était déposé le fumier dont il s'agit dans la cause, dès qu'il était jugé par le pouvoir municipal que ce fumier nuisait à la salubrité publique, ils n'en étaient pas moins tenus de déférer à l'injonction qui leur était faite de l'enlever; qu'en refusant de statuer, dans l'état, sous prétexte que les prévenus étaient peut-être propriétaires du terrain que *le Ministère public* prétendait être *une rue*, le tribunal de police a fait une fausse application du principe d'après lequel il doit être sursis au jugement des prévenus de contravention, qui opposent pour défense l'exception préjudicielle de propriété, jusqu'à ce qu'il ait été statué sur cette exception par la justice civile; qu'il a contrevenu aux art. 50 de la loi de décembre 1789, et 3, titre 11, de celle du 14 août 1790, et qu'il a violé les règles de compétence. — D'après ces motifs, CASSE et ANNULE le jugement rendu par le tribunal de police de Salies, le 20 décembre dernier, dans la cause d'entre le *Ministère public* et *Darrigrand* et *Latrubesse*, etc. »

COUR DE CASSATION.

Lorsque l'acquéreur d'un immeuble est entré en jouissance, *le jugement qui résout la vente pour défaut de paiement de tout ou partie du prix donne-t-il lieu au droit proportionnel de mutation?* (Rés. aff.)

LA RÉGIE DE L'ENREGISTREMENT, C. ROSE.

La question naît de l'art. 12 de la loi du 27 ventôse an 9, qui porte : « Les jugemens portant résolution de contrats de » vente pour défaut de paiement quelconque sur le prix » de l'acquisition, lorsque l'acquéreur *ne sera point entré* » *en jouissance*, ne seront assujettis qu'au droit fixe d'en- » registrement, tel qu'il est réglé par l'art. 68 de la loi du » 22 frimaire an 7, § 3, n° 7, pour les jugemens portant » résolution de contrat pour cause de nullité radicale. »

« Cet article, dit M. Merlin dans ses *Questions de droit*, au mot *Résolution*, § 2, ne décide pas si, dans le cas

contraire, c'est-à-dire lorsque l'acquéreur *sera entré en jouissance*, le jugement qui résolvera la vente pour défaut de paiement du prix, donnera lieu au droit proportionnel de mutation; *mais le fait assez entendre.* »

Toutefois, le tribunal civil de la Seine avait jugé que le droit proportionnel n'était pas dû dans une espèce où l'acheteur était entré en jouissance, et où il avait payé *un à-compte* sur le prix.

Ce jugement a été déféré à la Cour de cassation par *la Régie.* — Le défendeur a fait défaut.

Du 18 *novembre* 1822, ARRÊT de la section civile; M. *Brisson*, président; *Royer*, rapporteur; M. *Teste-Lebeau*, avocat; par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *Joubert*, avocat-général; — Vu l'art. 69, § 7, n° 1er de la loi du 22 frimaire an 7, et l'art. 12 de celle du 27 ventôse an 9; — Attendu que le jugement du tribunal civil de la Seine, du 9 juillet 1819, qui a prononcé la résolution du contrat de vente du 19 novembre 1818, constate lui-même que *Brard*, acquéreur du domaine de Saint-Serotin, a payé une partie de son prix, puisqu'il autorise *Rose*, vendeur, à rentrer en possession dudit domaine, sans aucune restitution *de la somme payée à compte*; — Attendu que ce même jugement constate, d'autre part, que *Brard* est entré en possession dudit domaine, puisqu'en autorisant *Rose* à y *rentrer* il reconnaît que *des coupes de bois ont été vendues par Brard*, et que le jugement *maintient même ces ventes pour les bois déjà abattus*, en ordonnant seulement que les adjudicataires verseront entre les mains de *Rose* ce qu'ils peuvent devoir sur le prix desdits bois; — Qu'ainsi aucune des deux circonstances de la réunion desquelles l'art. 12 de la loi du 27 ventôse an 9 fait dépendre la réduction au simple droit fixe de 3 francs, de la perception à faire sur les jugemens portant résolution de ventes d'immeubles pour défaut de paiement du prix, ne se rencontrait dans l'espèce de la cause; — D'où il suit que le jugement attaqué, en appliquant la perception du simple droit fixe de 3 francs au jugement du 9 juillet 1819, et en l'affranchissant du droit proportionnel réglé par l'art. 69, § 7, n° 1er de la loi du 22 frimaire an 7, pour les rétrocessions d'immeubles, a violé cette dernière loi et faussement appliqué celle du 27 ventôse an 9; — CASSE. »

COUR DE CASSATION.

L'outrage verbal commis contre la mémoire d'une personne décédée, peut-il donner lieu à une plainte en diffamation de la part de la famille du défunt? (Rés. aff.)

Plus particulièrement : *Le jugement en dernier ressort ou l'arrêt qui, d'après l'appréciation du fait imputé, déclare un individu* coupable *d'offense envers les membres de la Famille royale, pour avoir outragé la mémoire d'un prince mort depuis peu d'années, donne-t-il ouverture à cassation?* (Rés. nég.)

Le nommé CLAUSE, C. le MINISTÈRE PUBLIC.

Le 26 février 1823, un jugement du tribunal correctionnel de Privas, rendu sur l'appel, a condamné à trois ans d'emprisonnement et à 1,000 francs d'amende, le nommé *Jean-Pierre Clause*, comme coupable d'offense envers la famille royale, pour avoir outragé par des discours tenus en public, la mémoire de S. A. R. le duc *de Berri*.

Clause s'est pourvu en cassation, pour fausse application de l'article 10 de la loi du 17 mai 1819, qui porte : « L'offense envers les membres de la Famille royale sera punie d'un emprisonnement d'un mois à trois ans, et d'une amende de 100 fr. à 5,000 francs.

M. *de Marchangy*, avocat-général, a combattu ce pourvoi.

Nous pensons que le lecteur nous saura gré de lui faire connaître le plaidoyer de ce magistrat, qui nous paraît un nouveau chef-d'œuvre de l'éloquence judiciaire.

« MESSIEURS, a dit M. l'avocat-général, est-il vrai, comme on l'a plaidé, que la mémoire des morts ne soit point un objet de sollicitude pour la loi qui se borne à veiller aux intérêts des vivans? Est-il vrai que les dispositions pénales contre les diffamateurs ne puissent atteindre ceux qui calomnient qu'une ombre, une froide poussière, et l'on a presque dit le néant? Ce langage sied peu à la dignité de

l'homme, et encore moins à la foi du chrétien? Un jurisconsulte peut-il le faire entendre avec succès dans cette Cour? Telle est la question nouvelle qui vous est soumise aujourd'hui. . . . .

» *Jean-Pierre Clause* a été condamné, le 26 février dernier, à trois ans d'emprisonnement et à 1,000 fr. d'amende par le tribunal de Privas, comme s'étant rendu coupable d'offense envers un membre de la Famille royale, délit prévu par l'art. 10 de la loi du 17 mai 1819. Il est en effet constaté que, vers le mois d'août dernier, cet individu aurait, non-seulement proféré de grossières injures contre S. A. R. le duc *de Berri*, mais qu'il lui aurait imputé des faits *qui*, ce sont les expressions des premiers juges, *sont indignes de l'honnête homme, du héros et de la magnanimité bien connue du prince si justement regretté de toute la France?*

» Il est inutile de rappeler le texte de la diffamation, le défenseur de *Clause* convient qu'elle existe, et qu'elle serait punissable, si M. le duc *de Berri* vivait encore; mais il soutient que son décès absout le calomniateur. A notre égard, Messieurs, nous examinerons si le principe général d'où dérive la loi qui punit la calomnie, doit protéger l'homme au-delà de son existence; nous examinerons ensuite si ce principe est atténué ou fortifié, lorsque par son rang cet homme appartient à l'histoire et fait partie de la Famille royale, ce qui nous ramènera naturellement aux expressions littérales de la loi du 17 mai 1819, dont le demandeur prétend que le tribunal de Privas a fait une fausse application.

» La loi qui frappe le calomniateur a pour objet de réparer l'injure faite à la dignité morale des personnes, ou le tort causé à leur honneur. Un pareil intérêt cesse-t-il d'exister pour celui qui n'est plus? Quant à nous, Messieurs, nous pensons que c'est au contraire le seul intérêt qui lui survive. De tous les biens qu'il a pu posséder ici-bas, il ne lui reste que son nom, que sa mémoire; c'est pour les livrer sans tache à la postérité qu'il a sacrifié aux dogmes sacrés de la vertu, des avantages passagers et vulgaires, qu'il a négligé les chances d'une fortune périssable, qu'il a bravé les périls

et le trépas. La pierre des tombeaux est-elle donc une barrière invincible qui exclut entre ce monde et l'autre les relations touchantes et religieuses, la communauté des souvenirs, les rapports intellectuels, les espérances illimitées? Ah! s'il en était ainsi, qu'il y aurait des choses superflues dans notre âme! Le besoin de se survivre, le pressentiment d'un avenir, les indices d'une immortalité qui se manifestent dans les vertus et jusque dans les passions, ne seraient plus que des méprises, que des erreurs décevantes. La gloire, la renommée déposeraient sur cette terre d'un jour leur bilan épouvantable; et, réduites par le matérialisme à une insolvabilité complète, elles ne pourraient plus payer ni les travaux des savants qui se consument dans des veilles dont ils ne recueilleront pas les fruits, ni le sang que les héros versent pour la patrie, ni la mort d'un *Malesherbes*, trouvé coupable de vertus, ni le supplice de tant d'autres victimes d'un dévouement volontaire ou d'un devoir sublime.....

» En vain l'égoïsme et l'incrédulité voudraient repousser dans le néant les ombres de ceux qui nous ont devancés. Un espoir religieux, un sentiment vainqueur du trépas même, les font rentrer de toutes parts au milieu de nous, où leur souvenir se reproduit de mille manières, et occupe presque autant de place que nous-mêmes. Dans nos temples, on prie pour eux; dans nos monumens publics, la toile et le marbre semblent les restituer à la vie; le théâtre consacre leurs exemples, l'école se nourrit de leurs leçons, les académies retentissent de leurs éloges; dans nos bibliothèques et nos musées, ils règnent, ils triomphent successivement; sous nos toits domestiques, nous conservons avec un tendre respect les objets qu'ils ont touchés; dans cette enceinte même, nous admirons les statues des chanceliers de *L'Hôpital* et *d'Aguesseau*; enfin nos réglemens judiciaires n'accordent-ils pas aux tribunaux le droit de placer dans les salles de leurs audiences les portraits des magistrats après leur mort, comme une récompense due à ceux qui se seront le plus distingués dans l'exercice de leurs fonctions? . .

» Sans doute, messieurs, que la loi, restreinte et impas-

sible, n'a pu tenir compte à l'homme de tous les rêves de son cœur, de tous les biens que sait se créer son imagination. Elle n'a même pu aller aussi loin que l'honnêteté publique, la vertu et la religion; mais sans se constituer vengeresse de tous les intérêts moraux, sans prétendre indemniser de toutes les illusions que peuvent faire évanouir la malveillance et la calomnie, il suffit qu'elle ait mis sous sa sauve-garde l'honneur des individus, cet honneur qui appartient aux vivans ainsi qu'aux morts, pour que la diffamation soit également un délit envers les uns et les autres.

» Loin d'être moins coupable lorsqu'elle est exercée contre les morts, elle devient au contraire lâche et sacrilége.

» Nous le demandons à ceux-là qui voudraient combattre notre opinion à cet égard, ne seraient-ils pas saisis d'une juste indignation si un diffamateur venait tracer sur le monument funèbre de ceux qu'ils regrettent, des épithètes injurieuses, des imputations atroces? Ne préféreraient-ils pas être attaqués eux-mêmes dans leurs personnes et leurs propriétés, que de voir le cercueil qu'ils ont arrosé de pieuses larmes souillé par les venins de la calomnie. Dans le transport de leur douleur, ils croiraient entendre ces êtres si chers leur reprocher de laisser leur réputation en proie à l'imposture, et accuser une législation insensible d'avoir circonscrit ses dispositions dans le cercle des choses matérielles.

» Puisqu'il est vrai de dire que nul individu, quelque indifférent qu'on le suppose, ne souffrira patiemment qu'on déchire la mémoire de ses amis, de ses parens, cette mémoire n'est donc pas une chimère, un vain mot; c'est donc un bien appréciable, un bien que, par conséquent, la loi doit défendre, comme elle défend toutes les propriétés contre les entreprises illicites.

» Mais veut-on que la Justice ne puisse venger que les vivans, et ne peser dans sa balance que des intérêts positifs? Eh bien! considérez la question sous un autre aspect, et voyez, non plus celui que le trépas a rendu inaccessible aux injures, mais ceux qui le représentent dans la société. Voici son fils qui regarde avec raison, comme la plus noble partie

de son patrimoine, un nom recommandable et un sang dont le blâme n'a point flétri l'origine; voici sa fille, dont la plus belle dot sera le lustre des vertus paternelles; voici ses neveux, ses arrière-neveux, tous fiers de voir leurs jours découler d'une source honorable. Que la calomnie empoisonne cette source pure, et ce qui en est issu risquera d'être altéré. S'il était possible que le calomniateur n'eût aucune punition à craindre lorsqu'il s'adresse aux morts, il arriverait que n'osant pas, de peur de la loi, attaquer ses ennemis vivans, il lancerait ses traits comme le tombeau des pères, afin qu'ils pussent réagir contre les enfans; il blesserait les réputations pas des contre-coups; le reptile qui ne peut atteindre les branches, ronge la racine, et tout l'arbre périt.

» Ce que nous venons de dire à l'égard des particuliers, sera-t-il moins vrai quand il s'agira d'un prince décédé et que ce prince sera de la famille royale? C'est ici, ce me semble, que les considérations morales dont nous traitions tout à l'heure, prennent un plus noble ascendant. Les princes du sang royal, auxquels Dieu impose les grandeurs et la puissance, existent bien plus dans l'avenir que dans le présent. Etrangers à la plupart des intérêts actuels échus en partage aux autres hommes, arrachés aux paisibles douceurs de la vie privée et à la liberté d'une condition obscure, qu'ont-ils pour se dédommager de leur brillant esclavage et de leurs soins élevés? l'espoir de léguer un nom glorieux aux races futures. Exclus des jouissances de la propriété, ils n'ont rien à eux sur la terre; tous leurs domaines sont dans la postérité; c'est là qu'ils recueillent ce qu'ils ont semé durant leur existence, c'est là qu'ils reçoivent le prix de leurs vertus et de leurs travaux immortels, c'est là qu'ils sont à l'abri des coups de l'adversité et des tempêtes politiques: ah! qu'ils y trouvent donc également un réfuge inviolable contre la calomnie! Que le duc *de Berri*, après être tombé sous le poignard d'un assassin, n'y soit pas poursuivi par les outrages de ses complices; que les factieux n'insultent pas un Bourbon lorsqu'il est dans le tombeau, car pour la première fois il ne pourrait plus dire: *Je pardonne!*

» Qu'un auteur déshonore la plume de l'histoire en la trempant dans le fiel du libelle, pour profaner la gloire d'un prince français dont la nuit des temps nous dérobe en partie le souvenir, et dont aucun membre de la génération présente ne fut le contemporain, que ce prince n'ait aucune affinité dans son action et dans sa politique avec le système du jour, il n'y a dans cette insulte faite à la dignité d'un des aïeux de nos Rois, qu'une inconvenance sociale, et une ingratitude dont le mépris seul fera justice. Que des écrivains parlent mal de saint Louis, de Henri IV, qui sont des membres de la Famille royale; que des Français osent renier la véritable civilisation, au point de déclamer contre ce Louis XIV, qu'on pourrait appeler LE ROI, comme on appelait Rome LA VILLE; que les pygmées du siècle veuillent renverser le colosse de gloire, et mettre à la place les fétiches d'un culte sauvage et dérisoire, il n'y a rien dans ces aberrations de l'esprit humain qui puisse tomber dans la juridiction des tribunaux; mais que l'on cherche à flétrir l'éclat d'un rameau que le fer vient d'arracher au tronc royal, qui en est encore saignant, toute la génération qui espérait vivre sous son tutélaire ombrage, s'indignera d'un affront fait à la fois et à sa douleur et à l'objet qui la cause, et à l'auguste dynastie privée d'un de ses plus forts rejetons.

» Le tribunal qui a puni l'outrage verbal commis par *Pierre Clause* contre la mémoire de M. le duc *de Berri*, a cédé à un sentiment que tout Français partagera sans doute. Et toutefois, en y cédant, il a dû rester dans le texte même de la loi. A-t-il violé celle du 19 mai 1819? en a-t-il fait une application? C'est ce qu'il sera facile de voir à la lueur des principes généraux que nous venons d'arborer dans cette discussion.

» L'article 10 de la loi du 17 mai porte : « L'offense envers les membres de la Famille royale sera punie d'un » emprisonnement d'un mois à trois ans, et d'une amende » de 100 fr. à 5,000. »

» Nous pensons, Messieurs, que les juges de Privas n'ont forcé l'application de cet article, ni dans sa lettre ni dans son

sprit. Dans sa lettre; car ici la loi, en parlant des membres e la Famille royale, ne distingue pas entre ceux qui font otre espérance et ceux dont nous avons à déplorer la perte. Dire qu'elle n'a entendu parler que des premiers, ce serait donc distinguer là où elle n'a pas distingué; ce serait mutiler ses dispositions générales et limiter arbitrairement leur étendue. Une famille ne se compose pas seulement des membres vivans, elle compte aussi les trépassés. C'est dans ce sens que l'on dit en morale, comme dans le style héraldique : *Tous ceux de cette famille ont été probes et vaillans.* C'est dans ce sens que l'on dit : *sa famille est ancienne; sa famille est féconde en grands hommes; depuis plusieurs siècles, sa famille est dans l'armée ou dans la robe, dans le commerce ou dans la finance.* Cette locution, usitée parmi de simples citoyens, est surtout le mot propre, quand il s'agit de la Famille royale, que le dogme de la légitimité rend tellement indivisible, que les princes ne tiennent leur prérogative que de leurs relations avec les membres de la famille, et qu'isolés les uns des autres, ils retomberaient dans l'état individuel.

» Le tribunal de Privas n'a donc pas faussé la lettre de la loi. A-t-il mal interprété son esprit? Non, sans doute : la loi du 27 mai a pour objet, ainsi que nous l'avons démontré, de venger l'autorité, en vengeant la dignité du rang suprême, et le respect dû aux alentours du pouvoir souverain, en punissant les offenses commises non seulement envers le Roi, mais encore envers les membres de sa famille. C'est, nous le répétons, c'est aux premiers juges et à eux seuls qu'il appartient d'apprécier le fait, et de le déterminer à raison de l'intention, des circonstances et des époques. La loi qui ne dit pas en quoi consiste l'offense, leur laisse donc le soin de la peser, et il la pèseront selon la gravité des cas et selon qu'il y aura plus ou moins coïncidence et point de contact entre l'objet de l'offense et les intérêts contemporains. Sous ce dernier rapport, jamais offense ne dut paraître plus immédiate que dans cette cause, où elle s'adresse au prince magnanime que nous avons tous connu, et qu'ainsi nous avons tous pleuré. »

l'amende portée en l'art. 4 du réglement de 1723; — Que cependant le tribunal correctionnel de la Seine a renvoyé *Nadau* de la prévention d'avoir, en contravention à l'art. 11 de la loi du 21 octobre 1814, exercé la profession de libraire sans brevet, sur le motif que ladite loi ne contient aucune disposition pénale à cet égard, et que les peines portées en l'article 4 du réglement du 28 février 1723, ne peuvent être appliquées aujourd'hui, en raison de ce que ce réglement abrogé par la loi du 17 mars 1791, n'aurait été, depuis, remis en vigueur par aucune disposition législative; que la Cour royale, en adoptant les motifs et le dispositif de ce jugement, s'en est approprié les vices; en quoi elle a fait une fausse application de ladite loi du 17 mars 1791, et violé les articles 11, 12 et 21 de la loi du 21 octobre 1814, et, par suite, l'article 4 du réglement du 28 février 1723; — D'après ces motifs, reçoit *Nadau* partie intervenante, et statuant, tant sur son intervention que sur le pourvoi du procureur-général en la Cour royale de Paris, — CASSE. »

COUR D'APPEL DE PARIS.

Toutes les conditions et formalités prescrites par la loi pour le validité de la surenchère sur aliénation volonre, doivent-elles être remplies, dans le délai de quarante jours, à peine de nullité? (Rés. aff.)

Spécialement : *Le surenchérisseur n'ayant pas justifié de la solvabilité de la caution par lui offerte, un autre créancier est-il recevable à s'emparer de la surenchère, et à présenter une nouvelle caution, après l'expiration des quarante jours, lors même que l'inaction du surenchérisseur est le résultat d'un concert frauduleux entre lui et l'acquéreur?* (Rés. nég.)

Dans les cas ci-dessus spécifiés, le vendeur peut-il poursuivre la revente de l'immeuble? — Au contraire, *la première vente doit-elle être maintenue?* (Rés. aff.)

ROGUIN, C. MAGNAT, FAYARD et autres.

Par suite d'une conversion de saisie réelle en vente

volontaire, des immeubles appartenant aux sieur et dame *Fayard* furent adjugés au sieur *Roguin* moyennant 4,250 fr.

L'acquéreur fit transcrire son jugement d'adjudication, et fit aux créanciers inscrits les notifications ordonnées par les art. 2183 et 2184 du Code civil.

Dans les quarante jours suivans, et par exploit du 28 novembre 1820, le sieur *Parizot*, créancier inscrit, signifia au sieur *Roguin* et aux époux *Fayard* un acte de surenchère, par lequel il offrait pour caution un sieur *Didiot*, et les assigna devant le tribunal civil de la Seine pour la réception de cette caution.

Mais il ne produisit aucune pièce pour établir la solvabilité du sieur *Didiot*.

Les défendeurs ayant constitué avoué sur la demande, le sieur *Roguin* suivit l'audience contre le sieur *Parizot*, seul, et le 2 janvier 1821, il obtint un jugement par défaut qui prononça la nullité de la surenchère.

Les époux *Fayard* ont attaqué ce jugement, comme ayant été rendu hors leur présence, et ils ont conclu, *en la forme*, à ce que la cause et les parties fussent replacées dans l'état où elles étaient auparavant; et *au fond*, à ce qu'il plût au tribunal fixer un délai dans lequel le sieur *Parizot* serait tenu de produire les titres établissant la solvabilité de sa caution, et faute par lui de ce faire, les autoriser à poursuivre la revente, aux risques et périls dudit sieur *Parizot*.

Le sieur *Magnat*, créancier inscrit sur les immeubles qui faisaient l'objet de la surenchère, est intervenu dans l'instance, et, par des conclusions du 30 août 1821, il a demandé 1° que le jugement du 2 janvier 1821 fût annulé; 2° que, faute par le surenchérisseur de justifier de la solvabilité de la caution par lui offerte, dans la huitaine du jugement à intervenir, il fût admis à en présenter une autre, dans la quinzaine suivante, et subrogé, en conséquence, dans la poursuite de surenchère.

Un jugement du même jour, 30 août 1821, a déclaré nul, à l'égard de toutes les parties, celui du 2 janvier précédent, et

a renvoyé la cause au 6 septembre suivant pas statuer au fond.

Le sieur *Roguin* a interjeté appel; mais la Cour rendit, le 1er avril 1823, un arrêt confirmatif.

Les parties revinrent alors devant les premiers juges; et les conclusions précédemment prises par les sieur et dame *Fayard* et par le sieur *Magnat*, sur le fond de la cause, furent reproduites avec cette seule modification que les sieur et dame *Fayard* s'en rapportèrent à la sagesse du tribunal sur la demande du sieur *Magnat*, en sorte qu'ils consentaient à ce que la revente fût poursuivie par ce dernier, en donnant la caution qu'il avait offerte.

Le sieur *Parizot* fit défaut.

Quant au sieur *Roguin*, il soutint que le sieur *Magnat* et les époux *Fayard* étaient non recevables dans leurs prétentions; qu'il fallait, pour la validité d'une surenchère, que les titres justificatifs de la solvabilité de la caution fussent déposés au greffe avant la notification, et que la copie de l'acte de dépôt y fût jointe; qu'en supposant qu'on pût suppléer à cette formalité par une production ultérieure, il serait au moins indispensable qu'elle fût faite dans les quarante jours accordés par la loi pour surenchérir; que, sous ce premier rapport, la surenchère du sieur *Parizot* serait entachée d'une nullité radicale; que d'ailleurs, la solvabilité de la caution par lui offerte n'étant pas même actuellement prouvée, il était censé n'en avoir jamais présenté; que, sous ce second point de vue, la surenchère manquait de l'une des conditions les plus essentielles pour sa validité; que ce vice ne pouvait pas être réparé, surtout après l'expiration des quarante jours, par l'offre d'une nouvelle caution que faisait le sieur *Magnat*, créancier intervenant; qu'il n'avait pas plus de droit que le créancier surenchérisseur, et qu'il n'avait pu s'emparer de la surenchère et la suivre qu'autant qu'elle eût été valable; qu'enfin, et à l'égard des époux *Fayard*, vendeurs, il était hors de doute que, dans aucun cas et sous aucun prétexte, ils ne pourraient obtenir la subrogation dans la poursuite de vente.

Le sieur *Magnat* et les époux *Fayard* ont rappelé la dis-

position de l'art. 2190 du Code civil, qui s'oppose à ce que le créancier surenchérisseur se désiste au préjudice des autres créanciers hypothécaires; et partant de ce principe, ils ont soutenu, en fait, qu'il résultait des circonstances de la cause, que c'était par suite d'une collusion avec l'acquéreur que le sieur *Parizot* n'avait pas justifié de la solvabilité de la caution; que s'il en dérivait une nullité de la surenchère, cette nullité était un véritable désistement tacite et frauduleux de la part du surenchérisseur, et que, dès lors, elle ne pouvait être opposée aux parties intéressées à suivre la surenchère.

Sur ces prétentions respectives, le tribunal civil de la Seine a statué, le 10 octobre 1822, en ces termes :

« Attendu que le créancier poursuivant la mise aux enchères ne peut se désister au préjudice des autres créanciers ni directement, ni indirectement; qu'il n'a pu dépendre de *Parizot* d'annuler par son fait une surenchère originairement valable; qu'il y a donc lieu d'examiner la validité de la surenchère au moment où elle a été faite; qu'il est constant, en fait, que c'est par suite d'une collusion entre *Parizot* et *Roguin* que *Parizot* n'a pas produit les titres et pièces établissant la solvabilité de la caution ;

» Le tribunal reçoit *Magnat* partie intervenante, l'autorise, dans le délai de huitaine à partir de la signification du présent jugement, à offrir bonne et solvable caution; comme aussi l'autorise à poursuivre la vente par surenchère du terrain vendu sur *Fayard* père, et ce en suivant les derniers erremens de la surenchère formée par *Parizot*. »

Le sieur *Roguin* a interjeté appel de ce jugement, et, pour en obtenir l'infirmation, il a d'abord reproduit les moyens présentés en première instance, dans son intérêt, et il s'est ensuite efforcé de réfuter le motif adopté par les premiers juges.

En droit, disait-il, il est impossible d'assimiler une nullité dont la surenchère se trouve frappée à un désistement qui serait consenti par le poursuivant. Ce sont deux choses absolument différentes. Dans aucun cas, les créanciers ne

sauraient échapper à l'effet de la nullité, parce qu'ils ont le droit et la possibilité soit de veiller à la régularisation de la surenchère, soit d'en faire une nouvelle, si la première est nulle.

Au surplus, et en fait, où le tribunal de première instance a-t-il puisé la preuve de la collusion qu'il déclare *constante?* dans le seul défaut de justification des titres propres à établir la solvabilité de la caution offerte par le sieur *Parizot?* — Mais à quoi bon le législateur aurait-il créé la nullité, tant contre le surenchérisseur que contre les autres créanciers, si par cela seul qu'elle existerait, ceux-ci pouvaient toujours la repousser, sous le prétexte d'une collusion imaginaire?

Les intimés ont combattu le système de l'appelant dans toutes ses parties, et ils se sont principalement attachés à soutenir et à développer les raisons sur lesquelles le jugement était fondé.

Mais la Cour l'a réformé par ARRÊT du 28 *Mars* 1825; M. *Agier,* président; M. *Joubert,* avocat-général; plaidant MM. *Gaudry, Coffinière* et *Armet,* lequel est ainsi conçu:

« LA COUR, — Faisant droit sur l'appel interjeté par *Roguin,* du jugement rendu par le tribunal civil de la Seine, le 10 octobre 1822; — Attendu qu'il résulte des dispositions des art. 2185 du Code civil et 832, 833, 518 et suivans du Code de procédure civile, que les conditions et formalités de l'acte de réquisition de mise aux enchères, prescrites à peine de nullité, doivent également, sous cette peine, être accomplies par le créancier requérant, dans le délai fixé par la loi; que ce délai une fois expiré, aucune de ces conditions ou formalités ne peut être utilement observée ou suppléée par le créancier requérant ou par tout autre créancier inscrit; que cette conséquence est d'autant plus juste à l'égard des créanciers inscrits que la loi leur a fourni les moyens de conserver leurs droits; que la nullité dont se trouve viciée une réquisition de mise aux enchères n'a rien de commun avec le désistement du créancier requérant dont il est parlé dans l'art. 2190 du Code civil, et ne pour-

rait être écartée sous le prétexte d'une collusion entre ce créancier et l'acquéreur, collusion dont au surplus la cause n'offre aucun indice;—Que dans l'espèce, *Parizot* avait bien, dans son acte de réquisition, indiqué *Didiot* pour sa caution; mais qu'il n'avait pas accompli les formalités nécessaires pour la réception de ladite caution, et que le délai étant expiré depuis plusieurs mois, *Magnat*, créancier inscrit, ne pouvait être admis à présenter une autre caution à la place de *Didiot*; que les époux *Fayard*, précédens propriétaires et débiteurs, avaient encore moins de droit à intervenir et à soutenir la procédure faite par *Magnat*; que c'était donc le cas de déclarer nulle la surenchère de *Parizot*, et que, n'en existant aucune autre faite dans le délai de la loi, *Roguin*, acquéreur, *devait être maintenu*.

» Met l'appellation, et ce dont est appel au néant; émendant, décharge *Roguin* des condamnations contre lui prononcées; au principal, déclare *Magnat* non-recevable en sa demande à fin de surenchère d'un terrain sis à Paris, quai de l'Hôpital, formant le cinquième lot des biens vendus sur les époux *Fayard*, et adjugé à *Roguin*; déclare également les époux *Fayard* non-recevables dans leurs demandes et conclusions. »

Nota. Cette décision est conforme à un arrêt de la Cour de Turin, du 15 juin 1812, qui a jugé que, lorsque le surenchérisseur n'a pas exécuté les clauses et conditions de la surenchère dans le délai prescrit, *la première vente devient irrévocable*. Voyez ce *Journal*, tome 2 de 1814, page 113.

COUR D'APPEL DE BOURGES.

Le chemin ou sentier qui sert à l'usage particulier d'une commune pour aller à un moulin peut-il être considéré comme un chemin public imprescriptible? (Rés. nég.)

N'est-ce, au contraire, qu'un chemin d'aisance, contre lequel le propriétaire dont le fonds est traversé par ce chemin peut prescrire? (Rés. aff.)

§ Ier.

La commune de Sainte Outrille, C. Porcher.

Le 1er mai 1819, le maire de la commune de *St.-Outrille*

traduit le sieur *Porcher* devant le tribunal civil de Bourges, pour le faire condamner à délaisser à la *commune* un petit terrain qu'il qualifie de communal, et servant, suivant lui, de *chemin public* pour aller aux moulin et près de Launay. Le maire allègue différens faits de possession.

Le sieur *Porcher* soutient de son côté avoir, de temps immémorial, joui du terrain litigieux.

Un interlocutoire admet les parties à la preuve de leurs faits respectifs; les enquêtes ont lieu, et le 2 mars 1820, intervient un jugement définitif, qui donne gain de cause à la *commune*.

Le sieur *Porcher* interjette appel de ce jugement.

Les enquêtes prouvent, a-t-il dit, et la commune reconnaît elle-même que le chemin qu'elle réclame, a été depuis long-temps abandonné comme impraticable; évidemment cet aveu est une reconnaissance tacite de ma longue possession. Ainsi, quand la *commune* aurait antérieurement usé du chemin, ce n'eût été qu'à titre de servitude; et comme ma jouissance remonte à plus de trente ans, il est certain que j'aurais prescrit contre le droit de passage qu'elle réclame, et que par conséquent elle serait non recevable à demander le rétablissement du sentier qui aurait existé autrefois. Mais, a dit le tribunal de première instance, un chemin public est imprescriptible! Oui sans doute; mais il faut s'entendre sur cette qualification. Les *chemins publics* sont les grandes routes, les chemins vicinaux qui sont à l'usage public, qui conduisent d'une ville ou d'une commune à une autre; mais on n'a jamais considéré comme tels, des chemins propres à quelques personnes pour leur usage ou leur commodité particulière. Ceux là ne sont que des servitudes susceptibles de s'éteindre par la prescription. Le sentier qu'on réclame n'est point dans le domaine public, ni même dans celui de la commune, puisqu'il n'intéresse pas la généralité des habitans, mais seulement ceux qui ont besoin d'aller au moulin de Launay; c'est un droit de passage qui n'est fondé sur aucun titre, et s'il a pu s'acquérir par la possession, il a pu se perdre également par une possession contraire.

Cette défense a été accueillie par l'arrêt suivant.

Du 30 *Janvier* 1821, ARRÊT de la Cour royale de Bourges, M. *Sallé*, premier président; M. *Pascaud*, avocat-général; plaidant MM. *Mayet-Génetry* et *Lescot*, par lequel :

« LA COUR, — Considérant qu'il n'y a sur l'existence du chemin litigieux que des notions confuses; que tous les témoins n'en parlent que pour l'avoir ouï dire aux anciens; que d'un autre côté la *commune* elle-même convient que, depuis long-temps, il a été abandonné comme impraticable; qu'ainsi, s'il y a eu un chemin autrefois, il n'y en a plus aujourd'hui ;

« Considérant qu'on appelle chemins publics ceux qui vont de bourgs à villages ou à villes; que celui dont il s'agit n'avait pas d'autre objet que d'arriver au moulin de Launay; qu'ainsi ce n'est qu'un chemin d'aisance, et qu'il n'intéressait que ceux qui avaient besoin d'aller à ce moulin ;

» Que de tels chemins sont des servitudes établies sur les héritages voisins, et qui s'éteignent à leur profit, lorsqu'il n'y a en faveur d'un autre ni titre ni possession contraire; qu'ainsi l'emplacement de ce chemin n'appartient pas de droit à la *commune*, mais seulement à raison des actes de possession qu'elle aurait pu y faire ;

» Que la longue possession *de Porcher* est complétement établie par toutes les circonstances de la cause;

» Met l'appellation, et ce dont est appel au néant; émendant, etc. et faisant droit au principal, déboute la commune de *Saint-Outrille* de sa demande. »

§ II.

Une action relative à un chemin public peut-elle être intentée par tous ceux à qui on veut en interdire le passage, indépendamment de l'intervention du maire de la commune dans laquelle ce chemin passe? (Rés. aff.)

Doit-on considérer comme chemin public celui qui aboutit à plusieurs communes, et qui établit entre elles des communications utiles et nécessaires? (Rés. aff.)

DURBOIS, C. ROY.

Une contestation s'est élevée entre le sieur *Roy* proprié-

taire de la forêt de Charmes, et le sieur *Durbois* propriétaire du bois de la Garenne, relativement à l'usage d'un chemin qui traverse les deux propriétés et se rend ensuite à plusieurs villages.

Il paraît que, pour l'exploitation de sa forêt, le sieur *Roy* était dans l'habitude de parcourir avec ses voitures le chemin en question, dans la partie qui traverse le bois de la Garenne. Mais le sieur *Durbois* le fit assigner devant le tribunal civil de Sancerre, et conclut à ce qu'il lui fût fait défense à l'avenir de faire passer ses voitures dans le bois de la Garenne et à ce qu'il fût condamné, pour l'avoir fait, à 1200 fr. de dommages-intérêts.

Suivant le demandeur, ce chemin était sa proprité particulière, et n'était grevé d'aucune servitude de passage en faveur de la forêt de Charmes. Il ajoutait que dans le cas même où ce serait un chemin vicinal, la commune seule aurait qualité pour en réclamer la conservation par l'organe de son maire.

Le sieur *Roy* répondait que le chemin dont on voulait lui interdire l'usage était un chemin public, qui appartenait à tout le monde, et que par conséquent tous ceux qui avaient intérêt à sa conservation pouvaient la demander; que comme chemin public, la preuve d'un usage plus que trentenaire était suffisante pour établir qu'il était dû, et qu'en cas de dénégation, il suffisait de faire cette preuve.

Le 2 janvier 1822, jugement qui, sans s'arrêter aux exceptions proposées par le sieur *Durbois*, dont il est débouté, et avant faire droit, donne acte à *Roy* de ce qu'il articule que depuis un temps immémorial, et notamment depuis plus de trente ans, il a toujours joui du chemin en litige, en y passant pour l'exploitation de ses forêts, tant comme chemin public que comme chemin d'exploitation; ordonne que *Durbois* sera tenu de passer à l'aveu ou dénégation de ces faits...»

Celui-ci a interjeté appel de ce jugement; il a soutenu d'abord que le chemin litigieux n'est pas réellement un chemin public, qu'il ne conduit directement à aucune ville ou village; qu'aussi on ne le voit nullement figurer dans le

plan cadastral de la commune dans l'enclave de laquelle se trouve le bois de la Garenne; que c'est un simple sentier d'exploitation établi par le propriétaire du bois dans son intérêt et par son usage particulier; que, dans l'hypothèse même où le sieur *Roy* aurait passé dans le chemin en litige pendant un temps plus ou moins considérable, cet abus ou cet acte de tolérance de la part du propriétaire de la Garenne ne lui donnerait pas le droit de réclamer la conservation du chemin, parce que la coutume de Berri n'admet point de servitude sans titre, et que le Code civil a consacré le même principe pour la servitude de passage : d'où l'appelant concluait que sous ce premier rapport, le preuve offerte par *Roy* et admise par le tribunal était frustratoire et inutile.

Le sieur *Durbois* ajoutait qu'en supposant que le chemin réclamé fût public, on ne pourrait le regarder que comme un chemin vicinal qui appartiendrait alors à la commune dont il traverse le territoire. Or, disait-il, c'est un principe constant que les actions qui intéressent les communes ne peuvent être intentées que par le maire, et non par les habitans isolément et dans leur intérêt privé. Nos lois modernes ont justement proscrit l'action populaire, et la jurisprudence des arrêts a constamment maintenu ce principe dans toute sa pureté. Vainement on objecte que cette règle ne peut s'appliquer à des chemins qui, par leur nature et leur destination, appartiennent à tout le monde. Car si l'action populaire a été supprimée, par la raison qu'on n'a pas voulu que le même individu pût être exposé successivement à autant de procès qu'il y aurait d'habitans dans une commune, il est évident que ce motif devient bien plus puissant encore en matière de chemin, puisque non seulement tous les habitans d'une commune, mais même tous les habitans de la France, pourraient, les uns après les autres, venir former la même demande. Si donc un seul habitant ne peut intenter une action en revendication de biens communaux, il le pourra encore moins quand il s'agira d'un chemin vicinal. Que pour faire rétablir le chemin, il s'adresse au maire, et en cas de refus, au préfet; rien de mieux : mais qu'il puisse agir de son chef,

» Donne acte à l'appelant de ce qu'il dénie lesdits faits; en conséquence déclare les parties contraires en faits. »

§ III.

L'autorité judiciaire est-elle compétente pour décider entre particuliers, si un chemin est une propriété privée ou publique? (Rés. aff.)

Lorsqu'un chemin présente tous les signes d'un chemin public, est-ce à celui qui prétend qu'il est sa propriété privée, à prouver ce fait? (Rés. aff.)

MAROTTE, C. ROCHU.

Un chemin traversant la propriété du sieur *Marotte*, longe une certaine quantité de bois pour l'exploitation desquels il paraît établi. Cependant le sieur *Marotte* a pris sur lui de condamner le chemin aux deux issues de la forêt. Le sieur *Rochu* s'est plaint de ce que ce dernier avait intercepté un chemin qui était public, dont la publicité même était reconnue par un plan dressé en 1781, et qui lui était indispensable pour la desserte d'un bois voisin qui lui appartenait.

Procès entre les parties; et le 10 mai 1807, jugement du tribunal de Château-Chinon, qui se fondant sur le plan de 1781, et sur la notoriété publique, condamne le sieur *Marotte* a rétablir le chemin en question.

Appel de la part de ce dernier.

Il prétend d'abord, comme il l'avait déjà fait en première instance, que s'agissant d'un chemin qui n'est réclamé qu'à titre de chemin public, c'est à l'autorité administrative seule qu'il appartient de statuer sur sa suppression ou sa conservation.

En second lieu et au fond, le sieur *Marotte* soutient qu'aucun titre légal n'établissant que le chemin soit dû, on doit nécessairement présumer jusqu'à preuve contraire, que ce chemin, traversant sa forêt, fait nécessairement partie de sa propriété, et que dès lors c'est à celui qui le réclame comme public ou comme lui étant acquis par la prescription, à faire preuve de ces faits.

Les motifs consacrés par l'arrêt de la Cour présentent la réfutation complète de ce système de défense.

Du 18 *Avril* 1822, ARRÊT de la Cour royale de Bourges, M. *Sallé* premier président; M. *Pascaud*, avocat-général; MM. *Déseglise* et *Thiot-Varenne*, avocats; par lequel:

« LA COUR, — Considérant que le débat entre les parties a pour objet le passage par un chemin que l'une d'elles prétend sa propriété particulière; qu'ainsi l'autorité judiciaire est seul compétente;

» Considérant que le chemin existant longe une grande quantité de bois pour la desserte desquels il paraît évidemment avoir été établi; que sa reconnaissance sur un ancien plan fait en 1781, et cette considération qu'il aboutit au chemin conduisant à Aunay, le présentent bien comme chemin public, et qu'en ce cas l'usage en serait commun à tout le monde; mais qu'il a été articulé par le sieur *Marotte*, qu'il ne servait qu'à lui seul, et que personne n'en a jamais usé; que si ces faits sont vrais, le droit d'y passer réclamé par *Rochu* ne pourrait être fondé que sur la prescription, laquelle est aussi alléguée:

» Considérant que le chemin dont il s'agit semble avoir les caractères d'un chemin public; mais que *Marotte-Bussy* est demandeur en la cause, qu'il le réclame comme sa propriété particulière; qu'ainsi, c'est sur lui que tombe premièrement la preuve des faits qu'il allègue:

» Sans égard aux moyens d'incompétence, donne acte à la partie de Me *Déseglise*, le sieur *Marotte*, de ce qu'elle offre de prouver que le chemin dont il s'agit est sa propriété particulière, et que ni *Rochu* ni personne n'y passaient;

» Fait acte à M. *Rochu*, partie de Me *Thiot-Varenne* de ce qu'il dénie ledit fait et articule au contraire que pendant plus de 30 ans avant l'action, le sieur *Rochu* y passait avec partie de chevaux et voitures pour l'exploitation de la petite forêt et autres besoins;

» Déclare les parties contraires en faits, etc. » B.

COUR D'APPEL DE METZ.

Lorsqu'un notaire, chargé de faire une adjudication d'immeubles à terme, a reçu le pouvoir d'en toucher le prix, et qu'en même temps des honoraires ont été fixés, devient-il responsable du recouvrement du prix, s'il a négligé de faire les poursuites nécessaires? (Rés. aff.)

Me LANGLOIS, C. THIBAULT.

Les époux *Thibault*, obligés, à ce qu'il paraît, de vendre leurs immeubles pour payer leurs dettes, s'adressèrent à Me *Langlois*, notaire, qu'ils chargèrent de procéder à une adjudication publique. Ils lui donnèrent, par le cahier de charges, pouvoir de toucher le prix de la vente; et il fut convenu qu'il lui serait alloué dix centimes par franc pour honoraires.

La vente eut lieu les 7 et 8 thermidor an 9. Me *Langlois* reçut la presque totalité des prix d'adjudications, à l'exception de deux sommes de 354 fr. 43 cent., et de 129 fr. 50 cent. qui restèrent dues. Il paraît qu'il ne fit aucune poursuite à cet égard, quoiqu'il eût les grosses en sa possession.

Plus tard, Me *Langlois*, ayant présenté son compte, ne comprit point dans les recettes les deux sommes dont il s'agit.

Les époux *Thibault* ont soutenu que Me *Langlois* devait leur rendre compte de ces sommes; qu'il avait été leur mandataire; qu'il devait donc s'assurer si tous les adjudicataires s'étaient libérés, etc.

Un jugement du tribunal civil de Rhétel admit cette prétention.

Appel de la part de Me *Langlois*.

Il a prétendu qu'un notaire chargé de procéder à une adjudication, n'avait d'autre obligation à remplir que celle d'observer les formalités prescrites par la loi; que cette adjudication une fois consommée, ses fonctions cessaient; qu'il ne prenait aucun engagement vis-à-vis des vendeurs, et

qu'aucun contrat n'intervenait entre lui et les adjudicataires; que ce n'était point à lui s'inquiéter si ces derniers, qui pouvaient se libérer soit entre ses mains, soit entre celles des vendeurs, s'étaient entièrement acquittés ou non; qu'ainsi, il ne pouvait être tenu à rendre compte que des sommes qu'il avait lui-même perçues; qu'en jugeant le contraire, le tribunal de Rhétel l'avait chargé d'une responsabilité injuste et illégale, et que son jugement devait être infirmé.

Mais les intimés, après avoir invoqué les principes relatifs au mandat, et notamment l'art. 1992 du Code civil, ont soutenu, en fait, qu'ils n'avaient accordé à Me *Langlois* dix centimes par franc, qu'à raison de ce qu'il était chargé de recevoir le prix des ventes, et des soins qu'exigerait ce recouvrement, ainsi que les poursuites à faire; qu'autrement, il n'y aurait eu aucun motif de lui acccorder au-delà de ce qui est attribué ordinairement aux notaires pour des adjudications semblables; que ce qui prouvait d'ailleurs que Me *Langlois* était chargé de poursuivre les adjudicataires en retard, c'est que la grosse de la vente était restée entre ses mains, et qu'il ne s'en était point dessaisi pour la remettre aux vendeurs, comme il aurait dû le faire s'il n'eût point été chargé de faire les poursuites; que, dans cet état, il était évidemment responsable de sa négligence, de même que tout mandataire ordinaire.

Du 24 *juin* 1822, ARRÊT de la Cour royale de Metz; M. *Gérard d'Hannoncelles*, premier président; M. *Pécheur* aîné, conseiller, rapporteur; par lequel :

« LA COUR,—Attendu que l'appelant qui recevait 10 c. par franc pour honoraires devait s'assurer si tous les adjudicataires des immeubles vendus par son ministère, le 7 therm. an 9, s'étaient acquittés soit entre ses mains, soit en celles des créanciers des époux *Thibault*, pour mettre à même ces derniers, qui avaient vendu une partie de leurs biens pour payer leurs dettes, de poursuivre les retardataires, en vertu de la grosse de cette vente, qui est toujours restée entre ses mains; qu'il aurait dû alors la leur remettre ou poursuivre en leurs noms, ce qu'il n'a pas fait; que dès lors il doit, ainsi

que l'ont pensé les premiers juges, rendre compte de l'intégralité de cette vente, en forçant sa recette de la somme de 354 fr. 45 c., qu'il dit être encore due par huit des adjudicataires, sauf son recours contre ceux-ci; — Que les mêmes motifs doivent faire confirmer la décision du tribunal de Réthel, qui a pensé que *Langlois* devait compte de la somme de 129 fr. 50 cent., montant du prix des empouilles perçues sur les propriétés des intimés, et vendues par son ministère, le 8 thermidor an 9, payable le 1er vendémiaire suivant; — Par ces motis, — MET l'appel au néant avec amende et dépens. »

COUR DE CASSATION.

Peut-on considérer comme vente mobilière, *en ce qui touche le droit d'enregistrement, la vente de la carcasse et des agrès d'un moulin, achetés par celui qui, par l'événement d'un partage antérieur, était devenu propriétaire du sol, lorsqu'on ne prouve pas de fraude, de la part de l'acquéreur?* (Rés. aff.)

LA RÉGIE DE L'ENREGISTREMENT, C. le sieur ALLOUX.

Le 30 avril 1813, la veuve *Alloux* fait donation à ses enfans des biens à elle appartenant dans la communauté qui avait existé entre elle et son mari. Par le même acte, ses enfans, au nombre de cinq, procèdent entre eux au partage de ces biens, parmi lesquels se trouvait un moulin à vent, dit *de Mont-Crépin*. Le sol de ce moulin entra dans un des lots; et il fut convenu que la carcasse et les agrès resteraient en commun, pour être vendus séparément et détachés du sol. — Ce lot échut à *Justin Alloux*.

Depuis, il fut procédé à la vente de la carcasse et des agrès, comme de choses mobilières, et l'adjudication en fut faite à *Justin*, qui déjà était propriétaire du sol, et par conséquent était maître de conserver le moulin tel qu'il était.

L'acte de vente ayant été présenté à l'enregistrement, le

receveur ne perçut que le droit de deux pour cent, auquel sont assujetties les ventes mobilières. Mais bientôt la *Direction* attaqua cette perception : elle prétendit que le droit de quatre pour cent était dû comme sur vente immobilière; et de là une contrainte fut décernée contre *Justin*.

Celui-ci y forma opposition, et un jugement du tribunal civil de Meaux, en date du 16 mars 1820, le déchargea de la contrainte, par les motifs suivans :

» Attendu que par l'acte de donation et partage passé, le 30 avril 1813, entre la veuve *Alloux* et ses enfans, la carcasse du moulin à vent de Mont-Crépin, les ustensiles, tournans, virans et travaillans en dépendans, par l'effet de l'aliénation du terrain sur lequel ils étaient assis, au profit de *Justin Alloux*, l'un des cohéritiers, et par l'effet de la réserve de ladite carcasse et desdits ustensiles, tournans virans et travaillans, pour rester en commun entre la veuve *Alloux* et ses enfans, ont formé une propriété distincte de celle du sol sur lequel le moulin et ses accessoires étaient construits; — Que ce sol a conservé sa qualité d'immeuble, et a été transmis comme tel audit *Alloux*; — Que la carcasse et les autres dépendances dudit moulin, non comprises au partage et réservées par les parties pour rester en commun, ont au contraire été mobilisées par cette disposition de l'homme et par leur destination à être séparées du fonds; — Qu'après le décès de la veuve *Alloux*, qui avait le droit de jouir du tout en usufruit et par suite des dispositions portées en l'acte du 30 avril 1813, les héritiers *Alloux*, sur la demande du sieur *Alloux*, propriétaire du sol, d'enlever la carcasse dudit moulin et tous les ustensiles, ont procédé, le 26 avril 1818, à la vente par licitation desdits carcasse de moulin et ustensiles, non seulement comme d'objets purement mobiliers, mais à la charge par l'adjudicataire de faire enlever ledit moulin dans les huit jours de l'adjudication, pour rendre le fonds libre, ainsi que les vendeurs y étaient obligés; — Que le sieur *Alloux*, devenu par l'adjudication propriétaire du dessus comme il l'était du sol, a été libre de laisser subsister lesdites carcasse du moulin et dépendances,

au lieu de les démolir; mais que cette disposition nouvelle, dépendante de sa qualité d'adjudicataire, est un événement qui ne peut dénaturer le contrat du 26 avil 1818, ni avoir l'effet rétroactif de rendre immobilière la vente d'objets mobiliers faite par ledit acte, et donner ouverture à la perception du droit de quatre pour cent, au lieu de celui de deux pour cent légalement perçu, d'après la qualité des objets vendus.»

La *Régie* s'est pourvue en cassation pour prétendue violation, 1° de l'art. 519 du Code civil, qui déclare *immeubles* par leur nature les moulins à vent et à eau fixés sur piliers et faisant partie du bâtiment; 2° de l'art. 883 du même Code, qui porte que chaque cohéritier est censé avoir succédé seul et immédiatement à tous les effets compris dans son lot, ou à lui échus sur licitation....; 3° de l'art. 69, § 7, n° 4 de la loi du 22 frimaire an 7, qui soumet au droit de quatre pour cent les parts et portions indivises des biens immeubles acquises par licitation; et enfin pour fausse application du même article, § 5, n° 6, qui assujétit au droit de deux pour cent les parts et portions acquises par licitation de biens meubles indivis.

Inutile de faire connaître le développement des moyens puisés dans ces articles par la *Régie*. Tout son système devait céder à cette circonstance, que lors des adjudications, le moulin de Mont-Crépin n'était pas immeuble par sa nature, puisqu'il avait été mobilisé, par suite des conventions des parties partageantes, conventions qu'elles avaient eu le droit de faire et qui ne présentaient aucun indice de fraude.

Il est vrai que la réunion dans les mêmes mains, du sol et des agrès du moulin peut le faire considérer aujourd'hui commme immeuble, et que l'acquéreur peut lui conserver cette qualité. Mais cette circonstance n'est d'aucune importance, parce qu'elle est *postérieure* à la vente. Il suffit qu'à l'époque de l'adjudication de la carcasse et des agrès du moulin, ces objets fussent mobilisés, et qu'un autre que l'adjudicataire qui les aurait achetés, aurait été obligé de les faire enlever du sol, d'après les clauses de l'adjudication.

Du 23 *avril* 1822, ARRÊT de la section civile, M. *Bris-*

son, président; M. *Boyer*, rapporteur; M. *Jourde*, avocat-générel; plaidant MM. *Huart-Duparc et Rochelle*; par lequel :

« LA COUR, — Attendu que rien dans la cause ne constate qu'il n'est pas justifié par la *Régie*, que le moulin dont il s'agit au procès fût, à l'époque de l'adjudication qui en a été faite au défendeur, dans la classe de ceux que l'article 519 du Code civil répute immeubles *par leur nature*; — Qu'au contraire, le jugement attaqué ne fait mention que de l'adjudication de la carcasse et des tournans, virans et travaillans et autres agrès d'un moulin, tous objets purement *mobiliers de leur nature*;

» Attendu que si, par la circonstance que la vente desdits carcasse, tournans et agrès a eu lieu en faveur du défendeur, déjà propriétaire du fonds, ces objets ont pu être immobilisés dans la main de cet acquéreur par leur réunion au fonds, cette circonstance dépendante de l'exécution de l'acte de vente, mais étrangère à sa substance, n'a pu changer le caractère de cette vente par rapport à la perception des droits d'enregistrement dont cet acte était passible, sauf le cas de fraude qui n'est aucunement justifié dans l'espèce, et qui, en droit, ne se présume pas;

» Attendu qu'il suit de là qu'en considérant la vente du 25 avril 1818, comme vente d'objets mobiliers, passible seulement du droit de mutation d'objets de cette nature le jugement attaqué n'a pu violer, soit l'article 519, soit l'art. 883 du Code civil, soit enfin l'art. 69, § 7, n° 4 de la loi du 22 frimaire an 7, et a fait, au contraire, une juste application du § 5 du n° 6, du même article; — REJETTE, etc. »

COUR DE CASSATION.

Quoiqu'un domaine soit mis en séquestre, et que le propriétaire en ait été expulsé, peut-on valablement lui signifier un exploit d'assignation ou d'appel au même domaine, en parlant au jardinier? (Rés. aff.)

FRESNAIS DE LA BRIAIS, C. les enfans ROUSSEAU.

La terre de Varennes était en séquestre, et le sieur *Fres-*

nais, propriétaire, en avait été expulsé par le gardien, lorsqu'un acte d'appel lui fut signifié à ladite terre de Varennes. — Voici ce que porte *le parlant* à : « En l'absence » du sieur *Fresnais*, j'ai laissé copie au nommé Théodore » Xavier, *jardinier dudit Varennes.* »

Le sieur *Fresnais* a demandé la nullité de cet acte devant la Cour royale de Rennes, en se fondant sur l'article 68 du Code de procédure, qui veut que la copie de l'exploit soit remise à personne ou domicile, ou à un parent ou serviteur de la partie assignée; sinon à un voisin, et subsidiairement au maire. Or, disait le sieur *Fresnais*, j'ai été expulsé de la terre de Varennes par des gendarmes; je n'y ai laissé ni parens ni domestiques, tous en ont été chassés comme moi. Le château est exclusivement habité par le gardien-séquestre; le jardinier est nécessairement aux gages de ce dernier. — Il n'existe ni liaison, ni rapport entre moi, propriétaire du château séquestré, et le nommé *Théodore Xavier*, à qui l'exploit a été remis; cet individu est le jardinier de la terre de Varennes; il est attaché, non à la personne du propriétaire, mais à la chose même. La copie de l'acte d'appel ne pouvait donc lui être laissée comme *alicui ex familiâ.*

La Cour d'appel, sans être touchée de ce moyen, a validé l'acte dont est question, par arrêt du 30 mai 1821. — Le sieur *Fresnais* s'est pourvu en cassation, mais n'a pas été plus heureux.

Du 26 *Mars* 1822, ARRÊT de la section des requêtes, au rapport de M. *Dunoyer*, plaidant M. *Loiseau*, par lequel:

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *Lebeau*, avocat-général; — Attendu que le jardinier attaché au château de Varennes étant compris dans le nombre des serviteurs de la maison et y ayant des fonctions subordonnées à la volonté des maîtres qui l'habitaient, et dont il recevait des gages, la copie de l'exploit dont il s'agit a pu lui être laissée sans que l'art. 68 du Code de procédure y formât obstacle; — REJETTE. »

COUR DE CASSATION.

Lorsque l'enfant naturel est en concours avec des neveux de son père, ceux-ci peuvent-ils invoquer le bénéfice de la représentation, pour le réduire à la moitié des biens, comme s'il existait des frères ou sœurs du défunt? (Rés. nég.)

Au contraire, le principe de la représentation est-il étranger aux successions irrégulières, et l'enfant naturel en concours avec des neveux de son père, a-t-il droit aux trois quarts des biens laissés par ce dernier? (Rés. aff.)

La représentation, dans le cas où elle est admise, ne peut-elle avoir lieu qu'en faveur des enfans et descendans des frères et sœurs du défunt qui concourent à sa succession, et nullement au profit d'un héritier testamentaire qui les exclut? (Rés. aff.)

DUPLESSIS DE POUSSILLAC, C. DESPIARD.

La première question, que nous avons divisée en deux pour la rendre plus sensible, est très-controversée parmi les jurisconsultes. Le système de la représentation est fortement soutenu par les auteurs les plus graves, notamment par M. Merlin, dans son *Nouveau Répertoire*, au mot *Droit de représentation*, par M. Malleville, dans son *Analyse du Code civil*, sur l'art. 757, par M. Toullier, dans *le Droit civil français*, tom. 4, p. 248, et enfin par M. Chabot de l'Allier, dans son *Commentaire sur les successions*, tome 2, n° 9, page 164.

Mais le système contraire présente en sa faveur des autorités non moins recommandables. Il est admis par M. Grenier, dans son *Traité des donations et testamens*, et par M. Favart, dans son *Manuel des successions*. Il a de plus l'avantage de réunir l'assentiment presque unanime des Cours royales et même celui de la Cour de cassation.

On voit en effet, en consultant les monumens de la jurisprudence, que la doctrine qui tend à refuser aux descendans de frères ou de sœurs le bénéfice de la représentation

est admise en faveur des enfans et descendans de frères ou sœurs du défunt. Suivant l'art. 739, l'effet de la représentation est de faire entrer les représentans dans la place, dans le degré et dans les droits du représenté. Ainsi il résulte nécessairement de ces dispositions que le droit accordé par l'art. 757 aux frères et sœurs du défunt de réduire l'enfant naturel à la moitié des biens, appartient également, par l'effet de la représentation, à leurs descendans.

Ce n'est pas seulement dans l'article 757 que le législateur, en ne nommant que les frères et sœurs, appelle implicitement les neveux et nièces. On en trouve encore d'autres exemples dans les articles 752 et 766 du Code. Et si, dans les cas prévus par ces articles, on est forcé d'admettre la représentation, pourquoi ne l'admettrait-on pas également dans le cas prévu par l'art. 757?

« C'est, dit la Cour royale, parce que la représentation n'est admise que dans les successions régulières et entre héritiers seulement. » Mais où a-t-on pris cette distinction? Où a-t-on vu que la représentation admise en faveur des enfans de frères ou sœurs par l'art. 742, n'aura son effet qu'entre eux et qu'ils ne pourront l'invoquer contre des tiers? La doctrine contraire paraît bien plus juste, bien plus conséquente, car si le neveu en concours avec des oncles ou tantes peut se prévaloir contre eux du bénéfice de la représentation, à bien plus forte raison le peut-il contre un tiers qui n'a point la faveur de la légitimité, et à qui la loi n'accorde qu'une créance qu'elle s'attache même à réduire autant que possible, en considération de la préférence que méritent les héritiers légitimes. Il importe donc fort peu que l'enfant naturel ne soit pas héritier. Il importe encore moins qu'il soit appelé à une succession irrégulière; car si la succession est irrégulière par rapport à lui, elle ne l'est pas relativement aux neveux et nièces du défunt, et dans aucun cas, l'irrégularité de son titre ne saurait lui profiter.

« Mais, dit encore la Cour royale, la représentation n'a lieu qu'en faveur des héritiers qui concourent à la succession et nullement au profit d'un légataire universel qui les exclut. »

Cette objection tient à une confusion d'idées qu'il est facile de dissiper. La part de l'enfant naturel dans la succession de son père, se règle en raison de la qualité des héritiers. Quand le défunt laisse des frères et sœurs, la réserve de l'enfant naturel se réduit à la moitié de ce qu'il aurait eu s'il eût été légitime ; tout le reste est disponible, et, à défaut de disposition, appartient aux hériers légitimes. Or, si les descendans de frères ou de sœurs, par suite de la fiction introduite par l'article 742, les représentent et prennent leur place, le résultat est le même que si les frères ou sœurs existaient encore, c'est-à-dire que dans un cas comme dans l'autre, la réserve de l'enfant naturel demeure fixée à la moitié ; et alors l'héritier testamentaire à qui tout ce qui n'est pas réservé a été légué par le défunt, recueille le surplus de la succession comme l'aurait fait l'héritier légitime, s'il n'était pas exclu par le testament. La représentation qui fait entrer le neveu dans le degré du frère, sert uniquement à régler la quotité disponible au regard de l'enfant naturel. Cette représentation n'a pas lieu réellement en faveur du légataire universel, seulement il en profite.

Nous ne donnerons pas de plus longs développemens à ce système de défense, qui a été présenté avec beaucoup de force et de talent par M. *Guillemin*, avocat du demandeur. Pour éviter des redites inutiles, nous renvoyons aux différentes espèces que nous avons précédemment indiquées, qui déjà ont donné lieu à une discussion très approfondie de la question, et plus particulièrement encore aux auteurs que nous avons indiqués au commencement de cet article. M. *Chabot* surtout a traité la matière sous toutes ses faces dans son *Commentaire sur les successions*.

Du 20 *Février* 1823, ARRÊT de la Cour de cassation, section des requêtes, M. *Henrion de Pensey*, président ; M. *Lasagny*, rapporteur ; M. *Guillemin*, avocat ; par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *Cahier*, avocat-général ; — Attendu, en droit, que d'après l'art. 757 du Code civil, lorsque les père ou mère ne laissent ni descendans, ni ascendans, ni frères, ni sœurs, le droit de l'enfant

le défunt n'avait laissé ni ascendans, ni frères ni sœurs, et que dans ce cas, l'art. 757 du Code civil accorde à l'enfant naturel les trois quarts de la portion héréditaire qu'il aurait eue s'il eût été légitime.

Les parties ont respectivement appelé de ce jugement; les neveux, en ce qu'au mépris de l'art. 742, ils étaient privés du bénéfice de la représentation dans la succession *ab intestat*;

L'enfant naturel, en ce qu'il n'avait pas été réputé légitime, pour la fixation de la quotité disponible relativement à la succession testamentaire. En même temps, ce dernier justifiait la seconde disposition du jugement attaqué, et soutenait que la représentation n'a pas lieu en successions irrégulières, et que l'enfant naturel en concours avec des neveux de son père, a droit aux trois quarts des biens.

Du 4 *Avril* 1810, ARRÊT de la Cour royale de Pau, conçu en ces termes :

« LA COUR, — Considérant que les droits de l'enfant naturel sur les biens de ses père et mère décédés, est de la moitié de ce qu'il aurait eu s'il eût été légitime, lorsque le défunt laisse des ascendans, des frères ou des sœurs, et des trois quarts, lorsque le défunt ne laisse ni ascendans, ni frères, ni sœurs (art. 757 du Code civil); que quoique *Jean-Baptiste Gamotis* n'ait laissé ni frères ni sœurs, mais des enfans descendant d'eux, le droit de *Nicolas Gamotis* est le même que si les frères et sœurs du défunt existaient, par la raison que l'art. 742 admet la représentation en collatérale en faveur des enfans des frères et sœurs, et que, par l'effet de cette représentation, les représentans entrent dans le degré et dans les droits des représentés (art. 739); que le droit de *Nicolas Gamotis* doit donc, suivant l'art. 757, être fixé à la moitié de ce qu'il aurait eu s'il eût été légitime, que conséquemment il doit en avoir la moitié;

» Que vainement il oppose qu'il a droit aux trois quarts, attendu que si l'art. 757 le réduit à la moitié lorsque le défunt laisse des frères ou des sœurs, cet article n'ajoute

pas les mots : ou des enfans ou descendans des frères et sœurs; — Que cet ajoutement ne serait qu'une répétition inutile de l'art. 742, qui admet les enfans des frères et sœurs à les représenter, et de l'art. 739 qui, en leur qualité de représentans, les place dans le degré et leur donne les droits des représentés; — Qu'on n'objecte pas avec plus de raison, que la représentation n'est admise qu'entre les héritiers, et qu'ils ne peuvent l'opposer à l'enfant naturel, qui n'est appelé qu'à titre de succession irrégulière; — Qu'il est vrai que l'enfant naturel est appelé au partage par succession irrégulière, mais que c'est toujours par succession, puisque son droit est un droit de participation à la succession, une portion héréditaire plus ou moins considérable, suivant les divers cas indiqués par l'art. 757; d'où il suit que la représentation doit opérer contre l'enfant naturel, comme elle opère entre des successeurs réguliers;

« Que cela est tellement vrai, que l'art. 742 établit une règle générale qui embrasse tous les cas, et ne peut cesser d'avoir son effet dans une hypothèse particulière, que par une dérogation expresse et formelle, qu'on chercherait vainement dans quelqu'une des dispositions de la loi relative aux droits des enfans naturels; — Que si le système de l'enfant naturel était accueilli, il en résulterait qu'en concourant avec des descendans de frères et sœurs, il aurait plus de droits que s'il concourait avec des ascendans, tandis que cependant l'art. 750 porte qu'en cas de prédécès des père et mère d'une personne morte sans postérité, les frères et sœurs ou leurs descendans sont appelés à la succession, à l'exclusion des ascendans; — Que n'étant pas raisonnable de penser que la loi ait voulu refuser aux descendans des frères et des sœurs ce qu'elle accorde à des ascendans que ces descendans excluent dans les autres successions, il faut en conclure que le droit de l'enfant naturel, quand il partage avec les descendans des frères et des sœurs, est le même que quand il partage avec les frères et sœurs du défunt;

» Que conséquemment, dans l'espèce de la cause, le droit de l'enfant naturel est de la moitié de la succession

bert, avocat-général ;—Vu les articles 21 et 58 de la loi du 22 frimaire an 7 ; —Attendu que l'obligation imposée par le premier de ces articles à tout légataire, de faire enregistrer, dans les trois mois, le testament portant quelque libéralité à son profit, est absolue et nullement subordonnée à la preuve que ce légataire a connu le testament ; et qu'il en a fait usage ; qu'au contraire, d'après la seule existence du testament, le légataire est, par rapport à l'enregistrement de cet acte, légalement présumé vouloir en profiter, jusqu'à ce qu'une renonciation formelle de sa part au legs qui y est contenu, vienne détruire cette présomption légale ; — Attendu, dans l'espèce, que rien ne justifie que la dame veuve *Saunal* ait, par aucun acte, répudié le legs fait à son profit par la dame *Saunal*, sa belle-mère, dans le testament de cette dernière, du 11 juin 1815 ; d'où il suit que cette veuve a dû faire enregistrer ce testament dans les trois mois du décès de la testatrice, et qu'en la déchargeant de la peine encourue par elle, par le défaut d'accomplissement de cette formalité, le jugement attaqué a violé les articles sus-énoncés de la loi du 22 frimaire an 7 ; — CASSE. »

DEUXIEME ESPECE.

LA RÉGIE DE L'ENREGISTREMENT, C. la veuve SAUNAL.

Dans l'espèce actuelle, la *Régie* a prétendu qu'indépendamment des droits d'enregistrement dus sur le testament de la veuve *Saunal* mère, sa belle-fille et légataire devait acquitter les droits de mutation dus pour raison du legs contenu dans ce testament. En conséquence, une contrainte a été décernée contre cette légataire le 4 novembre 1819.

Nouvelle opposition de la part de cette dernière, motivée sur ce qu'elle n'avait fait aucun acte d'acceptation du legs ; qu'elle ne pouvait être contrainte à recueillir cette disposition, et que jusqu'à ce qu'elle ait manifesté sa volonté, elle n'était passible d'aucun droit, ne pouvant être considérée comme légataire.

Un jugement du tribunal civil de Castres, du 27 janvier

1821, a accueilli les motifs de cette opposition, et annulé la contrainte décernée contre la veuve *Saunal*.

Pourvoi en cassation de la part de la *Régie*, pour violation des art. 27 et 39 de la loi du 22 frimaire an 7. — La veuve *Saunal* a encore fait défaut.

Du 26 *Février* 1823, ARRÊT de la section civile; M. *Brisson*, président; M. *Boyer*, rapporteur; M. *Teste-Lebeau*, avocat; par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *Joubert*, avocat-général; — Vu les art. 27 et 39 de la loi du 22 frimaire an 7; — Attendu que l'obligation imposée par le premier de ces articles à tout légataire de faire, dans le délai prescrit par l'art. 24 de la même loi, la déclaration du legs à lui échu par testament, et d'en payer les droits, est absolue et n'est point subordonnée à la preuve que ce légataire a connaissance du testament et qu'il en a fait usage; — Qu'au contraire, d'après l'existence du testament, le légataire est, par rapport à l'exigibilité des droits, légalement présumé vouloir profiter de la libéralité faite en sa faveur, jusqu'à ce qu'une renonciation formelle de sa part au bénéfice de cette libéralité vienne détruire cette présomption légale; — Attendu, dans l'espèce, que rien ne justifie que la défenderesse ait, par aucun acte formel, répudié le legs porté en sa faveur au testament de la dame *Saunal*, sa belle-mère, lorsque la *Régie* a réclamé les droits de mutation résultant de ce legs, et qu'ainsi, le jugement attaqué, en déchargeant cette dame de la contrainte décernée contre elle à ce sujet, a évidemment violé les articles précités de la loi du 22 frimaire an 7; — CASSE. »

COUR D'APPEL DE PARIS.

Lorsque les honoraires d'un notaire ont été alloués par le client dans un arrêté de compte, celui-ci peut-il ultérieurement en provoquer la taxe ? (Rés. nég.)

PERROT, C. RAGON.

Nous avons déjà rapporté plusieurs arrêts qui décident la question dans le même sens. (V. premier semestre 1806, page 461, et premier semestre 1810, page 75.)

que cette adjudication avait été faite prématurément, et au mépris de l'article 710 du Code de procédure, qui ne permet pas de statuer sur la surenchère avant l'expiration de la huitaine du jour où l'adjudication a été prononcée.

Les moyens respectifs des parties sont si bien analysés dans les motifs de la décision, qu'il serait superflu de vouloir les développer davantage.

Du 29 *Décembre* 1821, ARRÊT de la Cour royale de Bourges, deuxième chambre; M. *Delaméthérie*, président; M. *Texier de Ligny*, substitut de M. le procureur-général; MM. *Mayet-Genetry* et *Chenon*, avocats, et *Delasalle*, avoué licencié; par lequel :

« LA COUR, — Considérant, *sur la première question*, qu'aux termes de l'article 2 du décret du 2 février 1811, aucune demande en nullité de procédures postérieures à l'adjudication préparatoire ne peut être reçue, si le demandeur ne donne caution suffisante pour le paiement des frais résultant de l'incident; — Que le sieur *Lenthereau*, n'ayant point rempli cette condition essentielle, ne peut être admis à attaquer le jugement qui adjuge définitivement les biens saisis;

» Qu'en vain, argumentant de l'article 166 du Code de procédure, il objecte 1° que le sieur *Bonnamour* ayant plaidé en première instance sans demander caution, n'est plus recevable à l'exiger en la Cour; 2° que l'article 2 du décret cité impose deux obligations au demandeur, d'abord celle de donner caution, et ensuite de proposer sa demande, quarante jours au moins avant celui fixé pour l'adjudication définitive; que cette double disposition est indivisible; que le sieur *Bonnamour* l'a mis par son fait dans l'impossibilité de remplir la seconde condition, et qu'ayant ainsi le premier violé la loi, il ne peut plus se plaindre que le demandeur ne s'y soit pas conformé.

» Considérant, sur la première objection, qu'il n'y a aucune similitude entre l'article 166 relatif à la caution que doit fournir l'étranger, et le décret qui exige celle du demandeur en nullité de procédures dans une saisie immobilière;

» Que l'étranger n'est obligé de fournir caution que si son adversaire l'exige; que c'est le motif pour lequel la loi fait un devoir à celui-ci de la demander *avant toute exception*; que le décret au contraire dont le but a été de faire cesser les tracasseries des débiteurs qui, par des incidens multipliés, altèrent ou consomment le gage de leurs créanciers, n'a rien exigé du poursuivant et mis tout à la charge de la partie saisie; que la caution qu'elle doit fournir devant assurer le paiement des frais de l'incident, le créancier peut la demander tant qu'il y a des frais à faire.

» Considérant, sur la seconde objection, que le décret impose réellement à la partie saisie qui veut attaquer des procédures postérieures à l'adjudication préparatoire, deux obligations, mais tout-à-fait distinctes, la première pouvant être remplie, et la seconde négligée et réciproquement;

» Que si, dans ses procédures postérieures à l'adjudication préparatoire, le poursuivant a commis des irrégularités, la partie saisie peut, après avoir donné caution, les dénoncer aux tribunaux et en demander la nullité; mais que son infraction n'est point un motif qui la dispense de donner la caution sans laquelle la justice refuse de l'entendre.

» Considérant, *sur la deuxième question*, que, d'après la loi qui défend de recevoir une demande en nullité de procédures postérieures à l'adjudication préparatoire, si le demandeur n'a pas fourni caution, sa première démarche doit être de fournir cette caution; qu'il ne peut rien demander aux tribunaux, qui lui sont fermés jusqu'à ce qu'il ait rempli cette obligation; que la demande d'un délai, pour fournir caution, formée en la Cour, ne peut être admise, parce que l'intention du législateur étant de garantir les frais de l'incident, la caution admise sur l'appel serait insuffisante, puisqu'elle ne pourrait être tenue de ceux faits antérieurement à sa réception.

» Considérant, *sur la troisième question*, que l'art. 710 du Code de procédure porte, « que toute personne pourra, dans la huitaine du jour où l'adjudication aura été prononcée,

faire au greffe du tribunal une surenchère, pourvu qu'elle soit du quart au moins du prix principal de la vente;

» Que, dans l'espèce, l'adjudication définitive a été faite le 8 février, la surenchère du sieur *Delaveau* le 9, et l'adjudication sur cette surenchère le 12; — Qu'en adjugeant avant la huitaine accordée par la loi, on s'est exposé à nuire à la partie saisie, dont le bien eût peut-être été porté à un prix plus élevé, s'il se fût présenté d'autres surenchérisseurs qui ont pu être écartés par cette adjudication précipitée;

» Qu'à la vérité le sieur *Delaveau* excipe de l'art. 711 du Code de procédure qui, après avoir dit que le surenchérisseur devra dénoncer dans les vingt-quatre heures sa surenchère aux avoués de l'adjudicataire, du poursuivant et de la partie saisie, ajoute : « La dénonciation sera faite par un simple acte *contenant avenir à la prochaine audience*, sans autre procédure; » d'où il conclut que la première audience du tribunal après la dénonciation ayant eu lieu le 12, c'a été le 12 qu'on a dû adjuger sur la surenchère;

» Considérant que tous les articles d'une loi doivent être entendus de manière à ce que chacun d'eux ait un sens et conserve sa force; — Que si l'art. 711 s'interprétait comme l'a fait le sieur *Delaveau*, il en résulterait que l'art. 710 ne pourrait plus être exécuté; de sorte que le législateur aurait posé une règle pour la détruire immédiatement après;

» Considérant que, d'après l'art. 711, les parties doivent se présenter à la première audience après la dénonciation de la surenchère, ou pour faire procéder à l'adjudication, s'il y a eu huitaine franche entre la dénonciation et cette audience, ou pour faire indiquer un jour, si les huit jours accordés à tous pour surenchérir ne sont pas expirés; — Que l'art. 712 confirme cette doctrine; qu'en effet, désignant ceux qui doivent conduire pour l'adjudication, il ne dit pas *à cette audience* (celle dont vient de parler l'article précédent, saisie par l'avenir donné dans l'acte de dénonciation de la surenchère), mais à celle *au jour indiqué*;

» Déclare le sieur *Leuthereau* non-recevable dans l'appel

la jugement du 8 février 1821; ordonne que ce jugement sortira son plein et entier effet;

» Le déclare également non recevable dans sa demande tendant à obtenir un délai pour fournir caution;

» Faisant droit sur l'appel du jugement du 12 du même mois, a mis et met l'appellation et le jugement au néant; déclare l'adjudication faite prématurément; et, pour être fait droit aux parties, les renvoie devant les premiers juges, aux termes de l'article 472 du Code de procédure civile...»

Nota. Sur la troisième question, nous rappelerons un arrêt de la Cour de Turin, du 30 janvier 1810, qui a jugé qu'il peut être fait plusieurs surenchères pendant la huitaine de l'adjudication définitive, mais que le premier surenchérisseur ne peut provoquer la mise aux enchères avant l'échéance de la huitaine. — Voy. ce *Journal*, tom. 3., 1815, pag. 363.

DEUXIÈME ESPÈCE.

La partie saisie est-elle recevable à arguer de nullité le jugement d'adjudication sur surenchère, si elle n'a pas fourni la caution exigée par l'art. 2 du décret du 2 février 1811? (Rés. nég.)

LEUTHEREAU, C. DELAVEAU.

En vertu de l'arrêt ci-dessus transcrit, le sieur *Delaveau*, surenchérisseur, fit procéder devant les premiers juges à une nouvelle adjudication sur sa surenchère, et elle fut prononcée à son profit. — Ce jugement fut encore l'objet d'un appel de la part du sieur *Leuthereau*, partie saisie, pour des causes inutiles à rapporter, puisque la Cour n'y a pas statué. — *Delaveau* soutint l'appel non recevable, faute par l'appelant de fournir caution du paiement des frais de l'incident, aux termes du décret du 2 février 1811. De là la question de savoir si ce décret était applicable à l'espèce.

Le sieur *Leuthereau* soutenait la négative. Il suffit, disait-il, de parcourir les dispositions du décret de 1811, pour se convaincre de son inapplicabilité à la surenchère. En effet, l'art. 1er fixe à deux mois (au lieu de six semaines

que porte l'art. 706 du Code de procédure) le délai à observer entre l'adjudication préparatoire et celle définitive.—L'art 2 dispose qu'aucune demande en nullité de procédures postérieures à l'adjudication préparatoire ne sera reçue, 1° si le demandeur ne donne caution suffisante pour le paiement des frais résultant de l'incident; 2° si la demande n'est proposée *quarante jours* au moins avant le jour fixé pour l'adjudication définitive, au lieu de vingt jours fixés par l'art. 735 du Code. — Enfin, l'art. 3 détermine le délai dans lequel les juges doivent statuer sur les demandes en nullité de procédures avant l'adjudication définitive. — Ainsi, il est évident que le décret de 1811 n'est relatif qu'à la poursuite de saisie immobilière et notamment aux moyens de nullité des procédures postérieures à l'adjudication provisoire. D'une part, il déroge aux art. 706 et 735 du Code, dont il augmente les délais. D'un autre côté, il soumet le demandeur en nullité de ces procédures à l'obligation de fournir une caution pour le paiement des frais; caution dont le silence du Code le dispensait. Sous ce dernier rapport, le décret a introduit une exception au droit commun; or, toute exception doit être restreinte aux cas pour lesquels elle est établie; celle dont il s'agit, d'après les termes mêmes du décret, est déterminée à la demande en nullité de procédures postérieures à l'adjudication préparatoire, et qui doit être jugée avant l'adjudication définitive; elle n'est donc pas applicable à la surenchère, qui n'a et ne peut jamais avoir lieu qu'après l'adjudication définitive. Remarquez, d'ailleurs, que non seulement il ne s'agit pas de surenchère dans le décret du 2 février, mais que le mot *surenchère* n'y est même pas employé.

Ces moyens n'ont eu aucun succès.

Du 13 *juillet* 1822, ARRÊT de la Cour de Bourges, deuxième chambre; M. *Delamétherie*, président; M. *Legoube*, substitut; MM. *Pelletier-Dulas*, avoué-licencié, et *Deséglise*, avocat; par lequel :

« LA COUR, — Attendu, premièrement, qu'en cherchant à faire annuler la surenchère, le sieur *Leuthereau* agit

tout à la fois contre lui et contre ses créanciers, tous ayant intérêt à ce que l'immeuble soit vendu au plus haut prix, et l'effet de la surenchère étant nécessairement de la porter au moins à un quart en sus du prix de l'adjudication;

» Attendu, en second lieu, qu'aux termes du décret du 2 février 1811, aucune demande en nullité de procédures postérieures à l'adjudication préparatoire, ne peut être reçue, si le demandeur ne donne caution suffisante pour le paiement des frais résultant de l'incident; et que le sieur *Leuthereau*, quoique suffisamment prévenu par l'arrêt de la Cour du 29 décembre 1821, n'en a pas fourni;

» Que la distinction qu'il propose pour se soustraire à l'obligation de donner caution, entre la nullité de la procédure postérieure à l'adjudication préparatoire et celle de la surenchère, n'est d'aucun poids, attendu que la surenchère est la suite de l'adjudication; qu'elle est un incident dans la saisi immobilière; que le motif qui a déterminé le législateur à exiger caution, se retrouve ici en entier, celui d'empêcher le débiteur saisi de consommer le gage de ses créanciers en multipliant les incidens pour se perpétuer en jouissance le plus long-temps possible;

» Déclare le sieur *Leuthereau* non recevable dans son appel, et le condamne aux dépens. »

TROISIÈME ESPÈCE.

Le fol enchérisseur est-il recevable à attaquer de nullité les procédures postérieures à l'adjudication préparatoire, s'il ne donne caution pour le paiement des frais de l'incident, aux termes du décret du 2 février 1811? (Rés. nég.)

LEUTHEREAU, C. GAUDÉ et CORTET.

Le sieur *Leuthereau* s'était rendu adjudicataire du domaine de Chaux. Poursuivi en folle-enchère, il propose des moyens de nullité contre les procédures postérieures à l'adjudication préparatoire; ces moyens sont rejetés par jugement du tribunal de Clamecy, du 12 mars 1822. — *Leuthereau* en interjette appel. — Le sieur *Gaudé*, poursuivant, soutient l'appel non recevable, faute par l'appelant de donner

L'ordre et la distribution du prix furent poursuivis au tribunal de Pithiviers.

Beauvilliers s'y présenta et demanda à y être colloqué par privilége pour le coût de ses impenses et les frais de ses procès-verbaux. Les autres créanciers, qui avaient quelque raison de croire que *Beauvilliers* avait exagéré ces impenses et qu'il ne les avait faites même que dans le seul espoir d'effrayer les surenchérisseurs et de rester propriétaire, soutinrent qu'elles étaient faites sans nécessité; que les ouvriers qui avaient figuré aux procès-verbaux étaient des hommes dévoués à *Beauvilliers*, et qui s'étaient prêtés à tout ce qu'il avait voulu, ce qui lui avait été fort aisé, puisqu'il n'avait point de contradicteur dans cette prétendue instance d'homologation. Les créanciers demandaient donc le rejet des collocations prétendues par *Beauvilliers*, ou, en tout cas, qu'il fût procédé à une nouvelle et plus régulière estimation des impenses articulées.

Sur ces contestations, jugement du tribunal de Pithiviers qui, entre autres dispositions, ordonna que les ouvrages faits par *Beauvilliers* seraient vus, visités et estimés par de nouveaux experts. Ces experts remplirent, à ce qu'il paraît, la mission qui leur était confiée, mais n'estimèrent point la *plus-value* que les ouvrages de *Beauvilliers* avaient donnée à l'immeuble.

Cette expertise fut suivie d'une décision rendue par le même tribunal, qui rejeta de l'ordre, en tant que privilégiés, les frais faits accessoirement aux impenses, et colloqua *Beauvilliers* pour le montant des impenses qu'il réclamait, sans réduction.

Ce jugement fut attaqué dans cette dernière disposition par les créanciers, et par *Beauvilliers* dans le chef relatif aux frais.

La cour royale d'Orléans, saisie de ces appels, ordonna, avant faire droit, que de nouveaux experts estimeraient la *plus-value* que les ouvrages de *Beauvilliers* avaient procurée à l'immeuble en question.

Ces experts firent plus qu'il ne leur était prescrit: ils firent

une nouvelle évaluation du prix des ouvrages en eux-mêmes, et ensuite ils déterminèrent la plus-value qu'ils avaient occasionée, mais cette plus-value, chose très singulière et fort rare, ils la portèrent beaucoup plus haut que l'estimation des ouvrages eux-mêmes.

Les créanciers, frappés de cette circonstance, y virent une preuve de la partialité des experts, et, déterminés encore par d'autres motifs, ils demandèrent à titre de conclusions principales la nullité de ce rapport: subsidiairement, ils conclurent à ce que le sieur *Beauvilliers* ne fût colloqué que jusqu'à concurrence du prix que les derniers experts avaient donné à ses ouvrages, sans s'embarrasser de la plus-value qu'ils avaient fixée à une somme plus forte; le jugement confirmé, en tout cas, dans le chef qui réputait *Beauvilliers*, pour les frais accessoires desdits ouvrages, créancier chirographaire et sans privilége.

Beauvilliers, au contraire, demanda purement et simplement l'entérinement du rapport, et sa collocation, aux termes d'un précédent rapport, jusqu'à concurrence de la *plus-value* fixée par les nouveaux experts, et ensuite la collocation de tous ses frais en même temps que celle de sa créance principale, l'accessoire devant suivre le sort du principal.

Le ministère public, sur la question de la validité et de la régularité du rapport des experts, tira de plusieurs circonstances particulières, la preuve qu'il ne méritait qu'une confiance limitée, et, rejetant l'estimation de la plus-value portée par les experts à une somme très-supérieure au prix réel des ouvrages, il crut, dans l'intérêt même de *Beauvilliers*, et pour éviter une nouvelle expertise, devoir réduire cette plus-value au prix attribué aux ouvrages par les derniers experts.

Dans cet état, c'est-à-dire, la plus-value se trouvant ainsi égale au prix réel des ouvrages, M. l'avocat-général établit que le privilége de *Beauvilliers* ne pouvait dépasser cette somme, et qu'elle devait lui être allouée, sans qu'il fût nécessaire d'entrer dans la distinction qu'il faisait du prix de

ses ouvrages et des frais qui avaient été nécessaires pour en constater la nécessité et la valeur.

Le privilége d'un tiers détenteur qui a fait des impenses au bien dont il est évincé, disait M. l'avocat-général, s'exerce sur la plus-value de ce bien. Pourquoi? Parce que cette plus-value n'est due qu'à ces impenses. Ce privilége ne préjudicie aucunement aux autres créanciers; car ceux-ci n'ont dû compter que sur la valeur de cet immeuble tel qu'il était avant ces impenses. La plus-value est née des impenses: elle doit être employée à les payer. Elle est donc le gage, mais le gage unique de leur privilége. Il ne doit point s'étendre au-delà. Tant pis pour le tiers détenteur s'il a fait des impenses d'une valeur supérieure à cette plus-value. Tant pis, si elle ne le couvre pas de ses frais même nécessaires. La règle *accessorium sequitur principale*, ne peut être invoquée ici, puisque le principal lui-même est subordonné à la plus-value, qu'il en subit les chances, qu'il est réduit si elle est inférieure, et perdu tout-à-fait, si elle est nulle.

Malgré ces raisons, il est intervenu le 22 *Mai* 1825, un ARRÊT de la Cour royale d'Orléans, conçu en ces termes:

« LA COUR, — Considérant que les frais sont l'accessoire de toute action principale qui les a occasionés, et qu'à ce titre, ceux réclamés dans l'espèce se lient à la créance du sieur *Beauvilliers*, résultant du *constat* des réparations jugées nécessaires qu'il a faites sur le domaine de la Planche;

» Considérant que c'est ainsi que l'a envisagé l'arrêt rendu par la Cour le 8 juillet 1818, d'où il résulte que le privilége accordé à *Beauvilliers* pour lesdites réparations, doit s'étendre aux frais faits pour en déterminer la nature et la valeur;

» Considérant que le rapport des experts est régulier dans sa forme, et qu'il en résulte que les réparations faites par *Beauvilliers* ont produit une plus-value que les experts ont portée à 2,245 fr. 75 c.;

» Considérant que tout tiers-détenteur ne peut être colloqué que pour la somme à laquelle s'élèvent les réparations

ui ont donné lieu à la plus-value, et que dans l'espèce, le montant de celles faites par *Beauvilliers* a été fixé, soit par l'expertise du 20 septembre 1815, soit par le jugement dont est appel, à la somme de 2,099 fr.

» La Cour, sur l'appel principal, met l'appellation et ce dont est appel au néant, dans la disposition du jugement qui a rejeté de l'ordre les frais réclamés par *Beauvilliers*; émendant quant à ce, décharge l'appelant des condamnations contre lui prononcées; ordonne que *Beauvilliers* sera maintenu dans la collocation provisoire et par privilége pour les frais par lui réclamés et portés à la somme de 1092 fr. 13 c., sauf la taxe si elle n'a déjà été faite;

» Met l'appellation au néant sur l'appel incident du sieur *Chenard* et ordonne que ce dont est appel sortira effet; condamne ledit *Chenard* à l'amende de 10 fr., sur l'appel incident et en tous les dépens des causes principale, d'appel et demandes, même en ceux réservés par l'arrêt du 27 avril 1822, sauf le coût dudit arrêt et celui de l'expertise du 28 octobre de la même année qui demeureront à la charge *de Beauvilliers*, qui est autorisé à les employer en frais de poursuite. »

Nota. Cette extension du privilége des impenses ou de leurs accessoires au-delà de *la plus-value* paraît exorbitante, et l'on peut douter que d'autres arrêts confirment cette jurisprudence.

COUR DE CASSATION.

Dans les contrats dont les actes d'exécution doivent être successifs et se prolonger pendant un espace de temps indéterminé, tels que les contrats de rente, est-ce la loi en vigueur au moment où se sont passés les faits sur lesquels on fonde la demande en résolution du contrat, qui doit exclusivement servir de règle pour admettre ou rejeter cette demande? (Rés. aff.)

Spécialement: *La demande en résolution du contrat de rente viagère fondée sur une cause arrivée sous le Code*

civil, doit-elle être rejetée, si le Code n'a point consacré cette cause de résolution, alors même qu'elle eût été admise par la législation sous l'empire de laquelle la rente a été constituée? (Rés. aff.)

D'après le Code civil, le défaut de paiement des arrérages d'une rente viagère est-il insuffisant pour faire prononcer la résiliation du contrat, dans le cas même où le débiteur ne présente aucune sûreté pour le service des arrérages à venir, si aucunes sûretés n'ont été promises par le contrat de constitution? (Rés. aff.)

La dame DE GAUCOURT, C. le marquis DE BRUN.

Le 5 pluviôse an 7, la marquise *de Brun*, propriétaire d'une fortune considérable, adopte le mineur *de Scey*, son parent, connu depuis sous le nom de marquis *de Brun*. Le 11 floréal suivant, elle vend tous ses biens à la baronne *de Reynach*, pour le prix de 500,000 fr., qui est converti en une rente viagère de 50,000 francs que celle-ci s'engage à payer à la dame *de Brun*, et, après sa mort, au sieur *de Scey*, son fils adoptif. Voici les termes du contrat:

« La présente pure et perpétuelle vente est faite moyen-
» nant la somme de 500,000 fr., de laquelle la venderesse
» se reconnaît pour payée et contente en ce que l'acheteresse,
» pour elle et les siens solidairement et sans division, a
» créé et constitué par ces présentes, au profit de ladite
» dame *de Brun* et de *Joseph-Pierre-Anne Ferdinand*
» *de Brun*, son fils adoptif, acceptant tant pour elle que
» pour sondit fils, une rente annuelle et viagère de 50,000
» francs à elle payable, et après elle, à sondit fils. Et au
» moyen de l'exécution de tout ce que dessus, ladite ven-
» deresse s'est dévêtue, désistée et départie, en faveur de
» l'acheteresse, de tous les objets compris en la présente
» vente, dont elle pourra prendre possession quand bon lui
» semblera, déclarant cette première n'y plus tenir que
» précairement. A l'effet et pour sûreté de tout quoi, les
» parties, chacune en ce qui les concerne, pour elles et
» les leurs solidairement, ont obligé leurs biens présens et

» futurs, et ont de plus expliqué que tous procès en revendication resteront à la charge de l'acheteresse, sans indemnité. »

La marquise *de Brun* est morte le 26 fructidor an 7, quatre mois et quelques jours après cette constitution de rente viagère.

Il paraît que les arrérages de cette rente n'ont jamais été payés par la baronne *de Reynach*, et qu'aucune inscription n'avait été prise sur les biens vendus, pour conserver le privilége du mineur marquis *de Brun*, dont les droits s'étaient ouverts par le décès de la marquise, sa mère adoptive.

Les choses en cet état, la baronne *de Reynach* revend partiellement au comte *de Scey*, père du marquis *de Brun*, la presque totalité des biens qu'elle avait acquis de la dame *de Brun* par acte du 11 floréal an 7. Toutes ces ventes ont eu lieu dans le cours des années huit, neuf et dix. Aucune clause de ces contrats ne charge le sieur *de Scey* de la rente viagère de 50,000 fr.; les biens, au contraire, sont déclarés exempts de toute hypothèque. D'ailleurs, au moyen de la transcription des contrats qui fut réalisée en exécution de la loi du 11 brumaire an 7, les immeubles ont été affranchis du privilége de vendeur qu'aurait pu revendiquer le marquis *de Brun*, si ce privilége eût été inscrit.

Le comte *de Scey*, propriétaire d'une fortune immense, eut cependant recours à des emprunts considérables, et les biens qu'il avait acquis de la baronne *de Reynach*, furent par lui successivement hypothéqués à de nombreux créanciers, dont les inscriptions paraissent absorber et au-delà la valeur des immeubles.

Le marquis *de Brun*, devenu majeur, ne fut pas longtemps à s'apercevoir que ses devoirs avaient été sacrifiés par le comte *de Scey*, son père et tuteur. Il ne vit plus alors d'autre ressource que de se pourvoir tant contre ce dernier que contre la baronne *de Reynach*, en résiliation du contrat de vente du 11 floréal an 7, pour défaut de paiement des arrérages de la vente viagère de 50,000 fr. qui formait le prix des immeubles aliénés...

» Que, dans l'espèce, les parties ont traité seulement sous l'obligation de leurs biens présens et à venir; qu'elles ont traité sous l'empire de la loi du 11 brumaire an 7, qui avait introduit le système de la spécialité, et d'après laquelle le privilége ou l'hypothèque de la venderesse n'étaient point dispensés de l'inscription; que la venderesse n'a point exigé d'autres sûretés, qu'elle n'a point obligé la demoiselle *de Reynach* à transcrire son contrat; que la demoiselle *de Reynach* a donc pu aliéner ou hypothéquer valablement dans l'intérêt des tiers; que le demandeur, qui représente madame *de Brun*, ne pourrait imputer qu'à elle, à son tuteur ou à lui-même, les pertes qu'il éprouverait par suite de l'inobservation des formalités prescrites au créancier, puisqu'aux termes de la convention, et d'après la loi qui la régissait, la valeur des sûretés réciproquement données ne pouvait dépendre que de la vigilance respective des contractans; qu'en vain il se prévaut contre les tiers des aliénations faites par la demoiselle *de Reynach*; puisque, d'un côté, lesdites aliénations n'étaient pas interdites à cette acheteresse, et que de l'autre, la loi n'accorde point la résolution du contrat dans le cas où l'objet cédé en équivalent de la rente n'existe plus entre les mains du constituant, mais seulement dans celui où le constituant ne fournit pas les sûretés qu'il aurait promises. »

Sur l'appel qu'en a interjeté le marquis *de Brun*, ce jugement a été infirmé par arrêt de la Cour royale de Besançon, du 11 décembre 1819, dont voici les motifs : — « Considérant que l'acte du 11 floréal an 7 est un contrat dont toutes les clauses sont indivisibles, par lequel la marquise *de Brun* ne s'est désistée de ces biens que moyennant l'obligation contractée par la baronne *de Reynach*, d'exécuter toutes les clauses du contrat; que le paiement de la rente viagère stipulée au profit de la venderesse et de son fils adoptif, est le véritable prix de la cession de ses biens; qu'en consultant les termes du contrat et l'intention des parties, il n'y a pas eu une seconde obligation, qui aurait opéré une novation de la première; — Qu'il résulte de ce contrat une action résolu-

toire au profit de la venderesse, lorsque le prix n'est pas payé, et lorsqu'il n'existe aucune sûreté, aucun moyen de pouvoir en obtenir le paiement; que ces deux circonstances se rencontrent dans l'affaire actuelle; — Que, d'après la jurisprudence ancienne, sous l'empire de laquelle le contrat du 11 floréal an 7 a été passé, les ventes à rentes viagères étaient soumises, comme les autres, à cette action résolutoire; que le Code civil les y assujétit, lorsque les sûretés promises ne sont pas fournies, ou cessent d'exister, ce qui doit s'entendre, à plus forte raison, du cas où la sûreté légale n'existerait pas, ou serait éteinte; — Que le marquis *de Brun*, fils adoptif de la venderesse et son héritier universel, a hérité de toutes ses actions actives et passives, et que si l'intérêt doit être considéré, il est certain qu'il est bien intéressé à demander la résolution de l'acte du 11 floréal an 7; de tout quoi il résulte qu'il est également recevable et fondé. »

La dame *de Gaucourt* et le sieur *Jehannot* se sont pourvus contre cet arrêt et ont fait proposer deux principaux moyens de cassation.—Le premier était pris de la violation des principes anciens et nouveaux en matière de novation, particulièrement des art. 1271 et 1278 du Code civil. Mais comme la Cour n'a pas été touchée de ce moyen, toute discussion à cet égard deviendrait surabondante et inutile.

Les demandeurs faisaient résulter le second moyen de cassation d'une contravention positive aux art. 1977 et 1978 du même Code, en ce que l'arrêt attaqué avait admis l'action résolutoire contre un contrat de constitution de rente viagère, pour le défaut de paiement des arrérages, tandis que dans l'économie de ces articles, le créancier de la rente, dans le cas donné, n'a que le droit de saisir et de faire vendre les biens de son débiteur et de faire ordonner, sur le produit de la vente, l'emploi d'une somme suffisante pour le service des arrérages.

Comme ce moyen se lie naturellement à l'importante question de savoir si les dispositions précitées du Code civil peuvent s'appliquer à un contrat de constitution passé sous

l'ancienne jurisprudence, quand les faits sur lesquels on fonde la demande en résolution ont eu lieu depuis la publication du Code, nous allons donner quelques développemens à la seconde ouverture à cassation.

Et d'abord, a-t-on dit pour les demandeurs, c'est à la loi lors existante qu'il appartient de régir les faits qui se passent sous son empire et d'y attacher les peines qu'elle juge convenables pour le maintien du nouvel ordre qu'elle établit. C'est d'après ce principe que la Cour de cassation a décidé, par deux arrêts des 6 juillet et 4 novembre 1812, que la peine de l'inexécution du contrat de la part du débiteur d'une rente constituée avant le Code civil, doit être celle que déterminent les dispositions de ce Code (1). Or, il est évident qu'il doit en être de même pour une rente viagère. La raison de décider est semblable, lorsqu'il s'agit aussi de l'inexécution du contrat. Mais, dit-on, en appliquant la loi nouvelle, on porte atteinte à la substance et aux effets de la convention? Il faut distinguer : s'il était question de déterminer les droits dont le créancier et le débiteur ont été investis par le contrat antérieur au Code, sans doute ce serait porter atteinte à sa substance que de ne pas recourir aux anciens principes; ce serait en altérer, en changer peut-être la nature et les effets; mais ici on se plaint que l'une des parties a manqué à son engagement, c'est donc dans la loi en vigueur au moment où cette violation est commise qu'il faut chercher la peine à lui infliger. Il n'y a point là de rétroactivité. Ajoutez que la demande en résolution n'a été formée que depuis l'existence du Code civil, et que, comme on ne peut diviser l'infraction commise de manière à rendre le contrat tout à la fois résoluble et non résoluble, il importerait fort peu que l'inexécution eût commencé avant le Code. Il suffirait qu'elle se fût prolongée sous le règne du Code, pour que cette dernière loi dût servir de règle aux tribunaux.

---

(1) Voyez ce Journal, tome 2 de 1812, p. 578, et le tome 3 de 1813, p. 561.

Après avoir démontré que le Code civil seul devait décider la contestation, il nous reste à prouver que les dispositions de ce Code n'autorisaient pas la résolution du contrat du 11 floréal an 7, et que la Cour royale n'a pu la prononcer sans contrevenir à cette loi.

Aux termes de l'article 1184, la condition résolutoire est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques, pour le cas où l'une des parties ne satisfera point à son engagement. Voilà le principe général; ainsi, lorsqu'en exposant les règles de chaque espèce de contrat, la loi ne juge pas à propos de faire exception à ce principe, ou lorsqu'elle le confirme, comme elle le fait à l'égard des contrats de vente par l'article 1610, il faut suivre la règle posée dans l'article 1184, et admettre l'action résolutoire, alors même qu'elle ne serait pas exprimée. Mais, lorsque la loi déclare que dans tel contrat certaines circonstances entraîneront la résolution, et que certaines autres n'y donneront pas lieu, alors il est évident qu'elle a voulu établir une exception et placer le contrat hors de la règle commune.

C'est précisément ce qui existe dans le contrat de rente viagère, où, d'après l'article 1978, le défaut de paiement des arrérages ne peut être le motif de la résolution, et où il n'est permis au créancier de la demander que quand le débiteur n'a pas donné les sûretés promises.

Vainement voudrait-on, à l'égard de la rente viagère, faire une distinction entre le contrat où la cause de la rente est la vente d'un immeuble, et celui où la cause est une somme d'argent. La loi ne distingue pas plusieurs espèces de rentes viagères; elle ne parle que d'une espèce unique, et par conséquent toute rente viagère est comprise dans l'exception portée aux articles 1977 et 1978 du Code.

Cette exception, au surplus, est fondée sur la nature du contrat. Si le contrat de rente viagère contient des engagemens réciproques, il est cependant vrai de dire que tout le désavantage est du côté du débiteur, qui souvent paie au créancier un intérêt énorme et usuraire, en comparaison ou de celui que devrait produire la somme formant le capital de

la rente, ou des fruits que devrait rapporter l'immeuble aliéné. La loi devait donc se montrer plus difficile pour accorder au créancier la faculté de faire résilier le traité. Ajoutez que ce contrat est aléatoire, que, par sa nature, il sort de la classe des contrats ordinaires, et que cette qualité d'aléatoire semble exclure toute idée de résolution due à des causes autres que celles qui ont été prévues par les contractans. Dans un contrat de rente à fonds perdus, l'aliénation est irrévocable; le cours de la rente cesse avec la vie du créancier, et jamais auparavant. Telle a été l'intention des parties. Il est donc certain que le défaut de paiement des arrérages ne saurait entraîner la résolution du contrat de rente viagère : pour la faire prononcer, il faudrait pouvoir se placer dans les termes de l'article 1977 et prouver que les *sûretés* promises n'ont pas été fournies. Mais qu'entend-on par *sûretés?* On entend une caution, une hypothèque, l'emploi déterminé de la somme formant le capital. Or, dans le contrat du 11 floréal an 7, la dame *de Brun* n'a stipulé aucune espèce de sûretés, et la dame *de Reynach* n'a point dû en donner. C'est ce qu'il est facile d'établir.

Si la rente viagère avait été constituée moyennant une somme d'argent, et que dans le contrat on n'eût consenti aucune hypothèque, ni stipulé le pacte commissoire, à coup sûr il n'y aurait aucun moyen d'obtenir la résiliation du contrat. Dans celui du 11 floréal an 7, ce n'est pas moyennant une somme d'argent que la rente est constituée; c'est pour un immeuble. Pensera-t-on qu'il puisse y avoir lieu à résolution, si le contrat n'affecte pas l'immeuble vendu et ne l'hypothèque pas au paiement de la rente? En un mot, pensera-t-on que la créancière de la rente ait, comme venderesse, et l'action résolutoire et le privilége du vendeur? Nullement.

Quant à l'action en résolution, elle n'aurait pu l'avoir que dans le cas où la condition résolutoire aurait été sous-entendue dans le contrat de rente viagère, et dans le cas où le pacte commissoire aurait été stipulé. Or, on a vu que la nature du contrat et la loi repoussaient également la condition

sous-entendue, même lorsque la rente était constituée pour un immeuble. Quant au pacte commissoire, il n'a point été inséré dans le contrat du 11 floréal an 7, et comme il faut qu'il soit expressément stipulé, le marquis *de Brun* ne peut ici s'en prévaloir. A l'égard du privilége du vendeur, la réponse sera la même. Le contrat de rente viagère constituée pour un immeuble n'est pas une vente. La cause de la rente ne change pas la nature du contrat; il reste toujours le même, un contrat de rente viagère. Le créancier n'est point un vendeur, ni le constituant un acquéreur. La loi ne fait point de distinction; elle ne veut qu'une espèce de contrat soumis à des règles fixes et invariables. De là cette conséquence que le créancier d'une rente constituée pour un immeuble, qui n'a pas l'action résolutoire, s'il ne l'a stipulée, n'aura pas davantage le privilége de vendeur, s'il ne se l'est expressément réservé. Or, le contrat du 11 floréal an 7 ne contient aucune réserve de cette nature. Il est donc vrai de dire que la dame *de Brun* n'a stipulé aucune espèce de sûretés, et que de la part de la dame *de Reynach*, il n'a pu y avoir aucune infraction aux conventions.

L'erreur dans laquelle tombe l'arrêt attaqué, vient de ce qu'il regarde l'acte du 11 floréal an 7 comme une vente, tandis qu'il faut le considérer comme un contrat de constitution de rente viagère. C'est donc à tort qu'il attribue à la dame *de Brun* la qualité de venderesse, qu'il lui donne l'action résolutoire et qu'il considère la prestation viagère comme le prix de la vente.

L'arrêt prétend ensuite que l'action résolutoire doit résulter de la non-existence de sûretés et de l'impossibilité d'obtenir le paiement de la rente.

Mais la loi veut que les sûretés soient stipulées, c'est au seul cas où le constituant ne donne pas les sûretés promises qu'est restreinte la faculté accordée au créancier de demander la résolution. S'il n'a rien stipulé et qu'il ne puisse pas se faire payer, il doit attribuer à lui seul le désavantage de sa position; mais la loi ne lui présente aucun moyen d'en sortir; elle lui refuse surtout l'action résolutoire. Peu im-

porte donc que dans le contrat du 11 floréal an 7, il n'existe aucune sûreté et que par suite le marquis *de Brun* ne puisse se faire payer. Ces deux circonstances ne sont pas de la moindre considération pour la solution de la difficulté.

La Cour royale ajoute que le Code civil ayant assujéti les rentes viagères à l'action résolutoire, lorsque les sûretés promises ne sont pas fournies ou cessent d'exister, ceci doit s'entendre, à plus forte raison, du cas *où la sûreté légale n'existerait pas, ou serait éteinte.*

La conséquence n'est point exacte; en effet, si la sûreté légale n'existait pas, comment accorder l'action résolutoire? Aucune infraction n'a pu avoir lieu, et la loi ne permettant la demande en résolution qu'à défaut de tradition des sûretés promises, on ne peut pas dire que dans ce cas, il y ait inexécution du contrat, dans le sens de l'art. 1977.

Si la sûreté était éteinte, elle a donc existé. Alors il faut examiner ce que c'est que la sûreté légale. Est-ce les biens vendus? Mais on a prouvé qu'ils n'avaient point été affectés au paiement de la rente, et que dès lors la dame *de Reinack* avait pu les revendre, sans contrevenir au contrat, et par conséquent sans donner lieu à l'action résolutoire. Est-ce le privilége du vendeur? Mais on a démontré qu'il n'avait pu exister et que dès lors il n'avait pu s'éteindre.

Ainsi et sous tous les rapports, l'arrêt attaqué a eu tort de gratifier le marquis *de Brun* de l'action résolutoire; la jurisprudence ancienne, le droit nouveau, tout lui défendait de prononcer la résolution du contrat du 11 floréal an 7; en la prononçant, il a méconnu tous les principes et violé ouvertement les art. 1977 et 1978 du Code civil.

Le moyen proposé, répondait le défendeur, doit être repoussé par trois raisons également décisives. 1° Le Code civil ne peut être appliqué à un contrat passé long-temps avant sa publication, sous l'empire des lois romaines. 2° Suivant le droit romain et la jurisprudence universelle, les ventes en général, et en particulier, les contrats innommés, dont celui du 11 floréal fait partie, étaient sujets à résolution pour défaut de paiement du prix ou des charges qui

en tiennent lieu. 3° Enfin, quand l'article 1978 du Code civil pourrait être invoqué, l'arrêt en aurait fait une juste application. Reprenons chacun de ces trois points :

Et d'abord, le contrat dont il s'agit ayant été passé en l'an 7, en pays de droit écrit, est régi dans sa substance par les lois romaines et non par le Code civil. Vainement les demandeurs invoquent-ils quelques arrêts de la Cour de cassation qui ont décidé que l'article 1912 de ce Code, qui déclare remboursable le capital d'une rente perpétuelle à défaut de paiement de deux années d'intérêts, doit s'appliquer aux rentes anciennes aussi bien qu'à celles constituées depuis le Code, quand le défaut de paiement a eu lieu sous son empire. Cette jurisprudence ne peut recevoir ici aucune application. Il n'a jamais été de l'essence du contrat de constitution de rente perpétuelle, que la rente ne fût pas remboursée. Au contraire le débiteur était toujours libre de faire ce remboursement. Seulement il ne pouvait y être forcé tant qu'il remplissait ses obligations. L'article 1912 du Code civil, en prévoyant, d'une manière plus spéciale, les cas dans lesquels le remboursement pourrait être exigé, loin de porter atteinte à l'essence des anciens contrats de rente, n'a donc fait qu'assurer plus particulièrement leur exécution.

Ici, au contraire, le droit de résolution accordé au créancier d'une rente viagère constituée moyennant la vente d'un immeuble, tient à la substance du contrat. Car il n'est pas possible de contester que le paiement de la rente viagère soit le pacte substantiel de la vente, la cause qui seule y a donné lieu, la condition *sine quâ non* de la transmission des biens, puisque l'arrêt attaqué décide en fait, que la marquise *de Brun* ne s'est désistée de ses biens que moyennant l'obligation contractée par la baronne *de Reynach* d'exécuter toutes les clauses du contrat. Il importe donc fort peu que la clause résolutoire soit écrite ou sous-entendue par la loi sous l'empire de laquelle l'acte a été passé; c'est absolument la même chose. Dans l'un comme dans l'autre cas, la substance de l'acte et les effets qui en dérivent ne peuvent être détruits ni modifiés par une loi postérieure. Ils sont exclu-

sivement réglés par celle en vigueur au moment du contrat.

Or, dans les contrats innommés *do ut des, do ut facias*, les lois romaines accordaient toujours au créancier le double droit ou de réclamer l'exécution du contrat ou d'en provoquer la résolution. C'est ce que décident positivement la loi 5, ff. *de præscriptis verbis* et la loi 6 au Code *de pactis* qui porte :... *Non impletâ promissi fide, dominii tui jus in suam causam reverti convenit.* Dans ces contrats, la clause résolutoire, pour défaut d'exécution, était tacite, sous-entendue, et avait autant de force que la clause expresse. Et l'ancienne jurisprudence sous l'empire de laquelle a été passé l'acte du 11 floréal an 7, appliquait constamment ce principe aux contrats de constitution de rente viagère, ainsi que l'a reconnu en fait l'arrêt attaqué. Il est donc impossible de refuser au contrat du 11 floréal le caractère de contrat innommé ni d'éluder l'application des lois romaines qui décident que dans ce genre de contrat, la clause résolutoire est toujours sous-entendue pour une infraction quelconque.

Ainsi, loin qu'on puisse faire à l'arrêt attaqué le reproche d'avoir méconnu les anciens principes qui régissaient la matière, il est évident qu'il en a fait une juste application à l'espèce.

Supposons maintenant que l'article 1978 du Code soit applicable à la cause, ainsi que le prétendent les demandeurs, serait-il vrai que l'arrêt y eût contrevenu? Peu de mots suffiront pour démontrer qu'au contraire la Cour d p-pel en a fait une juste application.

L'article invoqué ne dit pas que le contrat de rente viagère ne sera jamais sujet à résolution. Il décide seulement que le défaut de paiement de quelques arrérages n'autorise point le créancier de la rente à exiger le remboursement du capital, ou à rentrer dans le fonds aliéné moyennant cette charge. La loi ne refuse donc l'action en résolution que pour le seul cas du retard de paiement des arrérages. Mais l'arrêt attaqué a décidé qu'au défaut de paiement se réunissaient deux autres circonstances impérieuses, savoir : *La perte de toutes sûretés et l'impossibilité absolue d'exécution.* Il faut donc reconnaître

que la Cour de Besançon aurait violé l'article 1978, si dans les circonstances constatées par l'arrêt, elle eût refusé de prononcer la résolution d'un contrat qui n'était plus susceptible d'exécution. Pour mieux faire sentir cette vérité, rappelons ici l'ordre et l'économie du Code sur l'exécution des contrats. L'article 1184 pose pour principe général applicable à toutes les conventions, que *la condition résolutoire est sous-entendue dans tous les contrats synallagmatiques*. L'application de cette règle générale est faite ensuite aux contrats en particulier, savoir : à la vente par les art. 1654 et 1658, aux contrats de constitution de rentes perpétuelles par l'article 1912 et aux rentes viagères par les articles 1977 et 1978.

D'après l'article 1912, il y a lieu à la résolution du contrat de rente *perpétuelle* pour deux causes, 1° si le débiteur cesse de remplir ses obligations pendant deux années, 2° s'il manque à fournir au créancier les sûretés promises par le contrat.

L'article 1977 du Code rend commune aux rentes viagères cette seconde partie de l'article 1912. Quant à la première (le défaut de paiement des arrérages), le législateur a pensé qu'il serait trop rigoureux d'appliquer un pareille peine pour le défaut de service de la rente viagère pendant deux années. Pourquoi cette distinction entre les rentes constituées et les rentes viagères? Vient-elle de ce que la résolution du contrat de rente viagère serait contraire à son essence? Non sans doute; puisque si les parties convenaient que le seul défaut de paiement d'un ou de deux termes des arrérages donnerait lieu à la résolution du contrat, cette clause devrait être observée (1). L'article 1978 est une exception faite, pour les rentes viagères, à la règle générale établie par l'article 1184 pour tous les contrats synallagmatiques. Or, il n'est pas permis d'étendre l'exception au-delà de ses bornes; et l'arrêt attaqué aurait violé l'article 1978, qui ne fait exception que pour le seul défaut de paiement des arré-

---

(1) Arrêt de cassation du 26 mars 1817, rapporté en ce Journal, tome 2 de 1817, p. 315.

rages, s'il l'eût étendue aux deux autres circonstances qu'il a constatées, savoir, le défaut de sûretés et l'impossibilité absolue d'exécution.

Pourquoi le législateur n'a-t-il pas attaché la peine de résolution au seul défaut de paiement des arrérages ? C'est parce qu'il n'a regardé ce retard que comme une légère infraction, et que, d'un autre côté, il indiquait au créancier un moyen sûr de pourvoir à l'exécution du contrat, en expropriant le débiteur, afin de faire ordonner, sur le produit de la vente, l'emploi d'un capital suffisant pour assurer le paiement de la rente viagère.

Mais, quand le créancier, par le fait du débiteur, est dépourvu d'hypothèques et de toutes sûretés; quand il y a impossibilité absolue d'exécution, ce n'est plus le cas de la légère infraction prévue par l'article 1978 : le mode indiqué par cet article n'est plus praticable ; et comme il est de l'essence de tous les contrats synallagmatiques qu'ils soient exécutés ou résolus, alors il n'y a pas d'autre parti à prendre que de prononcer la résolution. Dans ce cas, le contrat de rente viagère rentre dans la règle générale établie par l'article 1184, parce que la seule exception apportée à cette règle par l'article 1978 n'est point applicable.

Pour donner un autre sens à l'article 1978, il faudrait supposer que le législateur a voulu réduire le créancier de la rente viagère à la cruelle nécessité de perdre la chose et le prix, d'exécuter le contrat de sa part, sans qu'il lui reste aucun moyen d'en provoquer lui-même l'exécution, supposition aussi contraire à l'équité qu'au texte même de l'article 1978, qui, encore une fois, n'établit qu'une exception à la règle générale ; exception qui, étant restreinte au seul défaut de paiement des arrérages, ne peut être étendue à d'autres cas.

Enfin, si l'article 1978 n'était pas déjà assez positif par lui-même, on pourrait invoquer l'article 1977, qui accorde le droit de résolution, si le constituant ne donne pas les sûretés stipulées pour l'exécution du contrat. Le défaut de sûretés est donc une cause de résolution, parce que, dans ce cas, il n'est plus possible de suivre la voie indiquée par

l'article 1978, de se faire colloquer à l'ordre qui suit l'expropriation.

Mais, disent les demandeurs, l'article 1977 ne parle que du défaut de dation des sûretés promises au moment du contrat, et la marquise *de Brun* n'en a exigé aucune.

Il est dérisoire de prétendre que la dame *de Brun* n'avait aucune sûreté pour le service de la rente viagère stipulée dans le contrat du 11 floréal an 7. Si aucune hypothèque spéciale n'a été stipulée dans ce contrat, c'est parce que cela devenait inutile, les articles 14 et 29 de la loi du 11 brumaire an 7 accordant privilége au vendeur pour le prix ou pour les prestations et charges qui en tiennent lieu, et le privilége légal équivalant assurément à une hypothèque spéciale (1). Il suffit donc que ces sûretés aient disparu par le fait du débiteur, pour que le créancier puisse demander la résolution du contrat, et les sous-acquéreurs qui lui disputent aujourd'hui la préférence, n'ayant pas plus le droit que le sieur *de Scey*, leur vendeur, ne peuvent écarter les exceptions qu'on pourrait opposer à celui-ci, ni invoquer un moyen qui ne serait pas écouté dans sa bouche.

C'est une erreur de prétendre qu'un créancier est non recevable dans la demande en résolution du contrat, parce qu'il aurait négligé de conserver son privilége par la voie de l'inscription. M. Merlin, qui avait embrassé ce système, dans sa première édition du *Nouveau Répertoire*, s'est empressé de se rectifier par un correctif inséré en tête du tome 9; et ce jurisconsulte reconnaît comme un principe constant « que le défaut d'inscription du privilége du vendeur ne prive celui-ci ni de la faculté de faire résoudre le contrat de vente, faute de paiement du prix, ni du droit de faire valoir cette faculté, soit contre les créanciers hypothécaires, soit contre les aliénataires de l'acheteur. »

En résumé, l'arrêt qui a prononcé la résolution n'a fait

---

(1) Oui; mais ce privilége n'était pas dispensé de l'inscription; il fallait donc le faire inscrire. Autrement il était purgé par la transcription des tiers acquéreurs.

qu'appliquer avec justice la loi romaine et l'ancienne jurisprudence qui régissaient le contrat. Il aurait fait de même une juste application du Code civil, si ce Code pouvait être invoqué dans la cause. Il est donc à l'abri de toute censure(1).

Du 18 *Décembre* 1822, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile; M. *Brisson,* président; M. *Trinquelague,* rapporteur; MM. *Delagrange, Béguin* et *Jarre,* avocats; par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *Joubert,* avocat-général, et après en avoir délibéré en la chambre du Conseil; — Vu les art. 1977 et 1978 du Code civil; attendu que, dans les contrats dont les actes d'exécution doivent être successifs et se prolonger pendant un espace de temps quelconque, il appartient à la loi de régir ceux de ces actes qui ont lieu sous son empire, et de régler les conséquences que leur omission doit avoir sur les droits respectifs des parties; que ce principe a été reconnu, lorsqu'il s'est agi de l'application de l'art. 1912 du Code civil, à des contrats de constitution de rente antérieurs à la publication de ce Code, et que les mêmes motifs doivent le faire admettre à l'égard des contrats à rente viagère; qu'ainsi, c'est d'après les dispositions du Code civil que doit être jugée la cause actuelle;

» Attendu qu'un chapitre particulier de ce Code est spécialement consacré à regler tout ce qui concerne le contrat de rente viagère; qu'il résulte de l'art. 1978, faisant partie de ce chapitre, que le seul défaut de paiement des arrérages de la rente, n'autorise pas celui à qui elle est due à faire résilier le contrat; que la loi ne distingue pas entre un défaut momentané de paiement, et un défaut définitif, mais qu'elle déclare, d'une manière absolue, que le défaut de paiement, de quelque cause qu'il provienne, ne peut pas suffire pour faire prononcer cette résiliation; que, lorsque

(1) Cette défense était soutenue de l'autorité d'une Consultation délibérée par MM. *Darieux, Delacroix-Frainville, Lacalprade, Delvincourt, Guichard* père, *Dupin* et *Nicod.*

'art. 1977 dispose qu'elle peut être demandée, si celui qui constitué la rente ne donne pas les sûretés stipulées pour on exécution, il faut entendre les sûretés convenues et xigées dans le contrat même, telles qu'un bail de caution, me concession d'hypothèque et autres semblables, parce que la stipulation suppose nécessairement la convention, t n'est que la convention elle-même;

» Attendu, en fait, qu'aucune sûreté ne fut stipulée lans le contrat du 11 floréal de l'an 7; d'où il suit qu'en léclarant ce contrat résolu, pour cela seul que la rente dont il s'agit n'avait pas été payée, et qu'il n'existait aucune sûreté, aucun moyen de pouvoir en obtenir le paiement, la Cour royale a faussement interprété l'art. 1977 du Code civil, et formellement violé l'art. 1978 du même Code;

» Attendu que le sieur *de Scey* fils n'avait été débouté de la demande qu'il avait formée contre son père en paiement des arrérages de ladite rente, avec hypothèque légale sur ses biens, que par suite de la disposition qui déclarait résolu le susdit contrat; que dès-lors, il devient indispensable d'annuler dans son entier l'arrêt dénoncé, et de renvoyer la cause devant une autre Cour pour y être fait droit sur toutes les demandes et prétentions des parties; —CASSE, etc. » B.

COUR DE CASSATION.

Lorsqu'après la lecture de l'acte d'accusation et avant l'audition des témoins, le président d'une Cour d'assises use de la faculté que lui accorde l'article 327 du Code d'instruction criminelle de faire retirer un ou plusieurs des accusés, et de les examiner séparément, *doit-il être constaté, à peine de nullité, qu'il a observé la seconde dispotion du même article, portant qu'*il aura soin de ne reprendre la suite des débats qu'après avoir instruit chaque accusé de ce qui se sera fait en son absence et de ce qui en sera résulté? (Rés. aff.)

DAUJEAN, C. le MINISTÈRE PUBLIC.

Cinq individus furent traduits devant la Cour d'assises de

Saône-et-Loire, comme auteurs ou complices de plusieurs crimes d'infanticide.

De ce nombre étaient le sieur *Daujean*, et trois filles qui avaient demeuré chez lui, qui y étaient devenues mères et dont les enfans avaient disparu.

Après la lecture de l'acte d'accusation et avant l'audition des témoins, le président de la Cour fit retirer quatre des accusés, interrogea le cinquième, en leur absence, et fit rentrer successivement chacun des autres, pour les soumettre à des interrogatoires séparés.

Le sieur *Daujean* ne fut rappelé et interrogé qu'après les interrogatoires des trois filles, en sorte qu'il ne les avait pas entendus.

Ou le président a négligé d'instruire chacun des accusés et particulièrement le sieur *Daujean* de ce qui s'était fait en son absence, et de ce qui en était résulté, comme le prescrit l'article 327, ou du moins, si cette formalité a été remplie, son observation n'a pas été constatée.

Le sieur *Daujean*, ayant été déclaré coupable et condamné à mort, a demandé la cassation de l'arrêt pour violation de l'article 327 du Code d'instruction criminelle.

On était forcé de reconnaître que le texte de l'art. 408 du même Code, qui détermine les cas où il y a nullité dans les procédures criminelles, ne pouvait recevoir aucune application à l'espèce.

Mais on invoquait les principes généraux du droit et spécialement du droit criminel.

Il est, disait-on, dans l'esprit de la législation pénale de garantir et de protéger, par tous les moyens possibles, le droit naturel et sacré de la défense. De là il suit que toutes les formalités qui se rattachent à cette garantie et à cette protection sont essentielles à la validité des condamnations, et que l'omission de l'une d'elles frappe toute la procédure d'un vice radical.

Que le soin prescrit au président par la dernière partie de l'article 327 soit au nombre de ces formalités, c'est une vérité manifeste qui ne saurait être révoquée en doute.

On sent en effet de quelle importance il est, pour la défense d'un accusé, de connaître les réponses faites par les coaccusés sur les faits de l'accusation, les preuves ou les présomptions qui en dérivent contre lui, ou dans son intérêt. Comment pourra-t-il les combattre ou s'en emparer, si elles

ne lui sont pas révélées? Ne serait-il pas possible que son sort dépendît souvent de l'ignorance dans laquelle on l'aurait laissé sur ce point?

Or, dans l'espèce, le président de la Cour d'assises de Saône-et-Loire n'a instruit le sieur *Daujean*, ni de l'ensemble, ni du résultat des interrogatoires subis en son absence, par les trois filles qui étaient ses coaccusés; ou, ce qui est la même chose, il n'existe dans les procès-verbaux de l'affaire aucune mention de l'accomplissement de cette formalité. La nullité de l'arrêt de condamnation est la conséquence nécessaire de cette omission.

Objectera-t-on que la nécessité de rendre compte de l'interrogatoire à l'accusé absent, ne s'applique qu'au cas où il a eu lieu après que l'audition des témoins a été commencée; et, pour le soutenir, se prévaudra-t-on de ces termes de l'article : *avant, pendant ou après l'audition d'un témoin?* (1)

Mais la raison repousse cette distinction, qui n'aurait aucun motif plausible : l'interrogatoire qui suit immédiatement la lecture de l'acte d'accusation se place d'ailleurs *avant* l'audition du premier témoin, ce qui rend le texte de la loi applicable; et enfin, si l'on admettait l'interprétation que nous combattons, il faudrait reconnaître que le président ne pourrait user de la faculté que lui donne la première partie de l'art. 327, qu'au moment où l'audition des témoins est commencée.

Dira-t-on encore que la loi ne prononce pas la nullité et qu'il n'est pas permis de la suppléer?

Mais nous avons répondu d'avance à cette objection, en fixant la nature et le caractère de la formalité omise.

En toutes matières, et surtout en matière pénale, l'inobservation d'une forme substantielle entraîne, de plein droit, la nullité de tout ce qui a été fait; et comme nous l'avons indiqué plus haut, telle est, sans contredit, celle que le président de la Cour d'assises de Saône-et-Loire a négligé de remplir.

Malgré la force de ces raisons, M. l'avocat-général a conclu au rejet du pourvoi, par ce motif que la nullité n'était pas établie par la loi et qu'il ne paraissait pas être dans le vœu du législateur qu'on considérât la formalité comme substantielle.

---

(1) Ce système a été présenté dans plusieurs affaires.

Mais la Cour de cassation en a jugé autrement, et le 16 *Janvier* 1823, elle a rendu, sous la présidence de M. le baron *Barris*, au rapport de M. *Chasle*, plaidant M. *Nicod*, avocat, un ARRÊT ainsi conçu :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Fréteau de Pény*, avocat-général; — Vu l'art. 327 du Code d'instruction criminelle; — Attendu qu'il est constaté par le procès verbal des débats, qu'immédiatement après la lecture de l'acte d'accusation et l'appel des témoins, le président de la Cour d'assises, ayant fait retirer les témoins dans leur chambre, ordonna qu'avant leur audition, il serait procédé à l'interrogatoire de chacun des accusés séparément, et hors la présence de ceux qu'il désignerait; — Qu'en conséquence, après avoir fait retirer quatre des accusés, le président interrogea d'abord *Claudine Buisson*, qu'il fit retirer dans l'auditoire après l'interrogatoire, et qu'il procéda successivement de la même manière à l'égard de chacun des autres accusés, de sorte que celui qui fut interrogé le second, ne pût entendre les déclarations à charge ou à décharge que le premier pouvait avoir faites; — Qu'il en fût ainsi à l'égard des troisième, quatrième et cinquième accusés relativement à ceux qui les avaient précédés, et enfin que la fille *Buisson*, qui fut interrogée la première, fut la seule qui pût connaître toutes les déclarations de ses coaccusés; — Que, cependant, il n'est prouvé par aucunes pièces du procès, qu'après ces interrogatoires le président ait instruit chacun des accusés de ce qui avait été fait en son absence, ni de ce qui était résulté contre lui, ou en sa faveur, des réponses de ses coaccusés; — Que la seconde disposition du susdit art. 327 a donc été violée; — Que le demandeur, qui a été interrogé le quatrième, n'a pas été mis à même de combattre ce qui pouvait avoir été déclaré à sa charge par ses coaccusés, devant les jurés, et de détruire ainsi les impressions qui pouvaient en être résultées dans leur esprit; — Que si la nullité n'a pas été attachée à l'inobservation de cette seconde disposition dudit art. 327, elle n'en doit pas moins être prononcée; — Que son exécution est en effet nécessaire à la défense de l'accusé, et que toutes les formalités qui font partie substantielle du droit de défense, sont de rigueur; — Que leur omission forme de plein droit, par elle-même, une nullité radicale; — CASSE, etc. »

**

COUR DE CASSATION.

Les préposés des contributions indirectes doivent-ils, à peine de nullité de leurs procès verbaux, dans les visites qu'ils font chez les particuliers non sujets à l'exercice, exhiber l'ordre d'un employé supérieur, dont ils sont tenus de se pourvoir à cet effet, suivant l'art. 237 *de la loi du* 28 *avril* 1816? (Rés. aff.)

Le particulier qui a souffert la visite des employés sans l'assistance du juge de paix ou du maire, qu'exige le même article, est-il recevable ensuite à exciper de ce défaut d'assistance? (Rés. nég.)

Si, étant absent de son domicile au moment où les opérations ont commencé, il est rentré chez lui dans le cours de la visite, qui alors aurait été faite avec l'assistance du maire qu'on était allé intermédiairement chercher, cette assistance tardive *a-t-elle pu valider ce qui avait été fait précédemment?* (Rés. nég.)

Le procès-verbal de visite peut-il être annulé, parce qu'il ne porte pas en tête copie de la réquisition d'assistance faite au maire ou à l'officier municipal? (Rés. nég.)

LA RÉGIE des Contributions indirectes, C. LEBARBIER.

Malgré l'importance de ces questions, qui peuvent se présenter fréquemment, nous nous abstiendrons de tout préliminaire, parce que les faits et les circonstances qui les ont fait naître, sont suffisamment analysés dans les motifs lumineux de l'arrêt qui les a décidées.

Du 10 *Avril* 1823, ARRÊT de la section criminelle, M. le baron *Barris*, président; M. *Bailly*, rapporteur; M. *de Marchangy*, avocat-général; plaidant MM. *Cochin* et *Guillemin*; par lequel :

« LA COUR, — Vu l'art. 237 de la loi du 28 avril 1816 sur les contributions indirectes, qui porte : Art. 237. « En » cas de soupçon de fraude à l'égard des particuliers non » sujets à l'exercice, les employés pourront faire des visites

» dans l'intérieur de leurs habitations, en se faisant assister
» du juge de paix, du maire, de son adjoint ou du com-
» missaire de police, lesquels seront tenus de déférer à la
» réquisition qui leur en sera faite, et qui sera transcrite
» en tête du procès-verbal. Ces visites ne pourront avoir
» lieu que d'après l'ordre d'un employé supérieur, du grade
» de contrôleur au moins, qui rendra compte des motifs
» au directeur du département. — Les marchandises trans-
» portées en fraude, qui, au moment d'être saisies, seraient
» introduites dans une habitation, pour les soustraire aux
» employés, pourront y être suivies par eux, sans qu'ils
» soient tenus, dans ce cas, d'observer les formalités ci-
» dessus prescrites; »

» *Sur le premier moyen* de cassation, pris de ce que, par son arrêt attaqué, confirmatif du jugement du tribunal de police correctionnelle de Coutances, du 26 novembre 1819, la Cour royale de Caen a annulé le procès-verbal du 22 octobre précédent, par le motif que le receveur ambulant et le commis à cheval qui ont fait la visite y énoncée, en date du 21 du même mois, « ne pouvaient pas
» s'introduire dans le domicile du sieur *Lebarbier*, non
» sujet à l'exercice des employés de la *Régie*, sans justifier
» de l'ordre qu'ils ont dit avoir de leur directeur; »

» Considérant que, d'après ledit art. 237, il est de principe absolu que la loi a défendu aux employés des contributions indirectes de faire des visites dans l'intérieur des habitations des particuliers non sujets à l'exercice, sans l'ordre préalable d'un employé supérieur, du grade de contrôleur au moins; et qu'en effet, cela résulte nécessairement des termes prohibitifs, *ne pourront.... que d'après l'ordre*, employés par le législateur; — Que cet ordre est donc le brevet spécial qui seul, dans le cas de soupçon de fraude, constitue le caractère d'employé, donne la mission extraordinaire, et confère le pouvoir de pénétrer dans l'habitation du simple particulier, par exception formelle au principe général de l'inviolabilité du domicile;

» Que cette mission exceptionnelle doit donc être prouvée

par ceux qui l'ont reçue, en en produisant le titre, dès qu'ils se mettent en devoir de la remplir : d'où il suit qu'ils sont tenus d'*exhiber* ce titre, tant à l'officier de police dont ils requièrent l'assistance, qu'au particulier qui y est dénommé;

» A l'officier de police, pour qu'il sache que sa présence est légalement requise, et qu'en conséquence il est tenu de déférer à la réquisition;

» Au particulier, pour qu'il puisse vérifier et reconnaître que c'est bien son domicile qui est l'objet de la visite extraordinaire qui doit se faire, et qu'il est de son devoir de s'y soumettre;

» Considérant, en fait, que le 21 octobre 1819, les deux employés dont le procès-verbal a été déclaré nul, se sont introduits dans le domicile du sieur *Lebarbier*, particulier non sujet à l'exercice, et y ont procédé à une visite et à la saisie d'un vase d'étain contenant du cidre; que lors de cette introduction et de cette visite, ils n'ont point justifié d'un ordre préalable d'un employé supérieur, du grade de contrôleur au moins; que l'annulation de leur procès verbal, prononcée par l'arrêt du 3 mai 1820, a été fondée et motivée sur ce défaut de justification; qu'en la prononçant en conséquence, la Cour royale de Caen a donc fait une juste application de la seconde disposition de l'art. 237 de la loi du 28 avril 1816;

» Considérant qu'en vain, pour atténuer, s'il était possible, la justesse de cette application, la *Régie* a prétendu que, cet article n'ayant pas dit que l'ordre dût être par écrit, il pouvait être verbal, et qu'en vain aussi elle a excipé de ce que l'article n'ayant pas prescrit de l'exhiber, surtout de l'exhiber à peine de nullité, la nullité n'avait pas dû être prononcée; que ces objections n'ont ni solidité ni valeur :

» La première, parce que, d'après ce silence, il n'y aurait donc aucun cas où, en alléguant ou supposant un ordre verbal, les plus simples commis de la *Régie* ne pussent arbitrairement et impunément s'attribuer un caractère d'au-

torité, et violer le domicile des particuliers non sujets à l'exercice;

» La seconde, parce que, pour pénétrer dans l'asyle du citoyen, il faut que la loi l'ait permis; et que, si elle a subordonné l'usage d'une telle permission à l'existence préalable d'un titre, il s'ensuit qu'il est nécessaire d'en justifier et de l'exhiber au particulier chez qui l'on s'introduit, et avant de se livrer à aucune visite dans son domicile; et encore, parce que c'est ce titre qui confère le droit à l'employé, et impose au particulier l'obligation de s'y soumettre;

» Considérant qu'en vain encore, sous le prétexte que les procès verbaux de ses employés, lorsqu'ils sont réguliers, font foi jusqu'à inscription de faux, la *Régie* a soutenu qu'il avait suffi aux employés d'énoncer dans leur procès-verbal non inscrit de faux, qu'ils agissaient d'après l'ordre, sur l'ordre de leur directeur, pour que cette énonciation, fortifiée de la circonstance que l'ordre est au dossier du pourvoi, dût, en tout cas, faire foi qu'ils avaient l'ordre prescrit, et être équivalente à son exhibition; — Qu'une proposition de cette nature est inadmissible sous plusieurs rapports; — Qu'en effet outre qu'un procès-verbal d'employés de la *Régie* ne fait foi que des faits matériels qui constituent la contravention qu'il a pour objet de constater, et de ceux qui se rattachent à la matérialité de la contravention, ce privilége n'est accordé, par l'art. 26 du décret législatif du 1er germinal an 13, qu'aux procès verbaux qui sont réguliers; ce qui ne peut point s'appliquer à celui dont il s'agit, qui a été rédigé par deux hommes qui n'ont point rempli la condition sans laquelle ils n'avaient aucun droit de se qualifier employés, ayant mission spéciale d'entrer dans le domicile du sieur *Lebarbier*, et d'y faire visite; — En second lieu, que l'énonciation consignée dans le procès verbal du 22 octobre 1819, pourrait tout au plus prouver que ceux qui ont dit avoir l'ordre, l'ont dit; mais ne prouve nullement qu'ils avaient reçu l'ordre énoncé; — Troisièmement, que la pièce qui est au dossier, loin d'avoir le

caractère propre à remplir le vœu de l'art. 237 de la loi, est un petit papier imprimé, en forme d'ordre bannal, sans date, où rien ne détermine l'époque où il est sorti des mains du directeur qui l'a signé; imprimé d'ailleurs si peu spécial, qu'il autorise à faire des visites, même chez les voisins, sans désignations de nom;

» De tout quoi il suit que le défaut d'exhibition d'un ordre légal, préalable et spécial, avant de faire la visite de l'habitation du sieur *Lebarbier*, a été un vice radical, emportant nécessité de prononcer l'annulation contre laquelle le premier moyen de cassation est dirigé;

» *Sur le second*, tiré de ce que cette annulation a eu pour base que les employés se sont introduits dans le domicile du sieur *Lebarbier*, sans être assistés du maire du lieu, tandis que le sieur *Lebarbier*, n'ayant pas alors réclamé contre le défaut de cette assistance, cela devait le rendre postérieurement non recevable à s'en faire un moyen de nullité contre le procès verbal;

» Considérant que la première disposition de l'art. 237 de la loi du 28 avril 1816, veut impérieusement, et dans les termes les plus formels, qu'en cas de soupçon de fraude, à l'égard des particuliers non sujets à l'exercice, les employés munis de l'ordre spécial prescrit cumulativement par la seconde disposition du même article, se fassent assister du juge de paix, du maire, de son adjoint ou du commissaire de police, pour faire des visites dans l'intérieur des habitations desdits particuliers; — Que cette assistance est une condition imposée aux employés pour légaliser ces visites, et qu'ils sont obligés de remplir, hors du cas (dont parle le deuxième alinéa dudit article) où il est question de « suivre des marchandises transportées en fraude, qui au » moment d'être saisies, seraient introduites dans une ha» tation pour les leur soustraire; » — Que ce sont là des principes qui ont été consacrés par les lois anterieures à celles de 1816, comme par celle-ci, et auxquels les préposés doivent se conformer; — Que cette assistance, qui est un hommage à l'inviolabilité du domicile, étant or-

donnée, en même temps, pour la sûreté des particuliers non sujets à l'exercice, et pour les garantir de tout abus, pendant les visites autorisées extraordinairement et exceptionnellement sous cette condition, ne tient point toutefois, comme l'ordre, qui est l'objet de la seconde disposition de l'art. 237, à la constitution du caractère d'employés, ni à la mission spéciale, sans laquelle la visite ne peut avoir lieu; que, prescrite pour l'exercice de cette mission, elle donne au particulier non sujet, le droit de l'exiger, et de refuser toute visite de son habitation, en l'absence de l'officier de police;

»Mais que, s'il veut bien ne point user de ce droit, il est naturel et juste qu'après coup il ne soit point admis à se plaindre d'une opération qui n'a été que la suite de son défaut de réclamation, dans le seul moment où une réclamation de sa part l'aurait empêchée;

» Qu'il suit de là que la Cour royale de Caen aurait dû déclarer le sieur *Lebarbier* non recevable à exciper du défaut d'assistance, qui a été le second motif de l'annulation du procès verbal, s'il avait été présent lors de l'introduction et la visite dans l'intérieur de son habitation;

» Mais, considérant qu'il est constant qu'alors le sieur *Lebarbier* était absent de son domicile, ce qui écarte la fin de non recevoir; — Qu'à la vérité, il a été de retour dans le cours de la visite que les employés ont faite dans son cellier avec l'assistance du maire, qu'ils étaient allés intermédiairement chercher à cet effet, visite qui a formé la matière de la seconde partie de leur procès-verbal; mais que cette assistance tardive n'a pas pu légaliser la visite et la saisie qui avaient été faites dans l'habitation; et que cette première partie du procès verbal étant radicalement nulle, sa nullité s'étendait de droit à la seconde, à raison de l'indivisibilité de l'acte;

» En ce qui touche *le troisième moyen*, qui consiste à soutenir que c'est mal à propos que la Cour royale a annulé le procès verbal pour défaut de transcription, en tête de

cet acte, d'une copie de la réquisition à l'officier de police d'assister les employés dans leurs opérations;

» Considérant que la Cour royale ne pouvait pas puiser dans ce défaut de transcription un moyen de nullité du procès-verbal, parce que cette transcription en était une formalité absolument extrinsèque; qu'elle est ordonnée pour prouver que la réquisition d'assistance a été faite; et que d'ailleurs, dans l'espèce, il n'y avait eu pour la visite dans l'habitation, ni réquisition, ni assistance d'un officier de police;

» Mais que le sort du troisième moyen de la *Régie* est indifférent au sort de son pourvoi, attendu qu'un seul des deux autres vices qui ont motivé l'annulation du procès-verbal du 22 octobre 1819, suffit pour la justifier : — Par tous ces motifs, la Cour reçoit le sieur *Lebarbier* dans son intervention, et, y faisant droit, REJETTE le pourvoi de la *Régie*, en cassation de l'arrêt de la Cour royale de Caen, dudit jour 5 mai 1820, etc. »

COUR DE CASSATION.

Un jugement ou un arrêt qui condamne un individu comme coupable de propos injurieux ou outrageans, doit-il être réputé non motivé, *par cela qu'il ne rapporte pas textuellement les propos qui ont donné lieu à la condamnation ?* (Rés. nég.)

Dire publiquement à un magistrat et spécialement *à un juge de paix, à raison de l'exercice de ses fonctions, qu'*il ne remplit pas ses devoirs, qu'on n'a aucun ménagement à garder envers un homme tel que lui, *est-ce commettre une simple injure et non une diffamation envers un dépositaire de l'autorité?* (Rés. aff.)

Le délit de diffamation envers les agens de l'autorité publique, à raison de l'exercice de leurs fonctions, est-il de la compétence du tribunal correctionnel, si la diffamation n'a été que verbale; *et dans ce cas, exclut-il le*

droit de preuve accordé par l'art. 20 de la loi du 17 mai 1819? (Rés. aff.)

Le sieur CENAC, C. le MINISTÈRE PUBLIC.

Ainsi jugé sur le pourvoi du sieur *Cenac* contre un jugement du 7 février 1822, par lequel le tribunal correctionnel de Tarbes l'a condamné à 100 francs d'amende, par application de l'art. 19 de la loi du 17 mai 1819, comme s'étant rendu coupable, dans la rue, et par conséquent dans un lieu public, d'injures verbales et outrageantes envers le juge de paix de la ville de Lourdes.—Il suffit de rapporter l'arrêt pour donner l'intelligence de l'affaire.

Du 11 *Avril* 1822, ARRÊT de la section criminelle, M. *Aumont*, rapporteur; M. *Scribe*, avocat; par lequel :

« LA COUR,—Sur les conclusions de M. *Hua*, avocat-général; — Attendu, *sur le premier moyen* de cassation proposé par le demandeur, et fondé sur l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810, en ce que les propos reconnus avoir été tenus par lui et qualifiés d'injurieux et d'outrageans dans le jugement attaqué, n'y auraient pas été rapportés, et qu'ainsi ce jugement ne peut pas être réputé motivé;—Attendu que la loi n'ayant pas déterminé quels seraient les propos ou les expressions qui devraient être considérés comme outrageans, il ne peut jamais résulter d'ouverture à cassation de la qualification qui peut être donnée par les tribunaux, sous le rapport de l'injure, à des discours, des termes ou des expressions; qu'une fausse qualification constituerait à cet égard un mal-jugé, mais non pas une violation de la loi; que la spécification de ces discours, termes ou expressions n'est donc pas substantielle aux motifs d'un jugement; qu'il suffit, devant la Cour, pour qu'elle puisse apprécier l'application de la loi pénale sur une poursuite en injures, qu'il ait été déclaré, d'une manière générale, conformément à la définition de l'injure portée dans la loi, qu'il y a eu des expressions outrageantes, termes de mépris ou invectives, sans néanmoins imputation d'un fait précis; que le jugement attaqué contient une déclaration semblable, ou

au moins équipollente; qu'il a donc été suffisamment motivé, et que le vœu de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810 a été rempli;

» Relativement *au second moyen*, fondé sur la violation de l'art. 13 de la loi du 17 mai 1819, et par suite sur celle des art. 13, 14 et 20 de la loi du 26 du même mois, en ce que les propos reconnus avoir été tenus par le demandeur auraient été mal à propos qualifiés d'*injures*; qu'ils constituaient une diffamation envers un dépositaire de l'autorité; qu'ainsi le demandeur aurait dû être admis à en prouver la vérité, et qu'il aurait dû être renvoyé pour être jugé devant une Cour d'assises; — Attendu que les propos reconnus contre le demandeur, et déclarés outrageans par le tribunal de police correctionnelle de Tarbes, sont rapportés dans le procès-verbal du juge de paix, contre qui ces propos avaient été tenus publiquement et à raison de l'exercice de ses fonctions; que ce procès-verbal, dans la partie qui relate ces propos, est transcrit dans le jugement de Tarbes; que ce jugement s'y est référé expressément dans la déclaration des faits constans; que, d'après ce procès-verbal, le propos qui a fait l'objet de la plainte consiste en ce que le demandeur aurait dit au juge de paix *qu'il ne remplissait pas ses devoirs, qu'il n'avait aucun ménagement à garder envers un homme tel que lui, et qu'il ne le craignait pas*; — Que ce propos ne contient l'allégation ni l'imputation d'aucun fait précis, qu'il ne constituait donc pas le délit de diffamation, tel qu'il est défini par la première partie de l'art. 13 de la loi du 17 mai 1819, et qu'en le qualifiant seulement d'*injure*, le tribunal de Tarbes a bien appliqué la seconde partie de cet article, et n'a point contrevenu à la première; — Que ce second moyen de cassation étant ainsi sans fondement, sous le rapport de cet article de la loi du 17 mai 1819, il s'évanouit sous celui de la prétendue violation des art. 13, 14 et 20 de la loi du 26 du même mois;

» Que d'ailleurs, et surabondamment, suivant l'art. 14 de cette loi du 26 mai, le délit de diffamation envers les agens de l'autorité publique, à raison de l'exercice de leurs fonc-

effectifs d'une partie des cuves qu'il était obligé d'entretenir; que cependant la perte causée par sa négligence devait retomber sur lui, et que dans un pareil état de choses, il y avait lieu d'arbitrer de suite la somme qu'il devait porter en recette pour le bénéfice net de l'exploitation, d'après les données fournies par l'expérience du commerce, et par les clauses mêmes de la convention.

Le sieur *Cardon* répondit qu'on ne pouvait exiger de lui qu'un compte de clerc à maître des revenus réels des usines qu'il avait prises à antichrèse; que la prétention élevée par les syndics *Léorier-Delille*, de le forcer en recette pour raison des produits qui auraient pu résulter des onze cuves restées inactives, serait débattue avec les autres difficultés du compte, mais qu'elle ne pouvait être un motif raisonnable pour empêcher la réception et la discussion régulière de ce compte.

Sans s'arrêter à cette défense, le tribunal civil de Paris rendit le 21 août 1818, un jugement qui rejeta le compte présenté par le sieur *Cardon*, et le condamna à en rendre un nouveau, dans lequel il porterait en recette une somme de 110,000 fr., pour chacune des années de sa jouissance, déduction faite de toutes dépenses, et même des charges particulières que le contrat lui avait imposées.

Appel de la part du sieur *Cardon*, et le 28 août 1820, arrêt de la Cour royale de Paris, qui confirme la décision des premiers juges en la modifiant légèrement.

« Attendu, porte cet arrêt, que la faculté donnée à *Cardon* par l'article 16 de la contre-lettre, dans le cas où il s'apercevrait que les trois établissemens de Buges, Langlée et Cercanceaux n'auraient pas produit annuellement d'après les conventions arrêtées, un bénéfice au moins de la somme de 110,000 fr. de rompre, audit cas, tous les engagemens par lui contractés, et de reprendre l'exécution de ses titres, ne peut pas servir de base à l'appréciation du produit des usines; que la véritable et la seule base d'une pareille estimation est le produit commun d'une cuve de papeterie, bien connu dans le commerce, estimé par les gens de

l'art. même dans les livres élémentaires faits sur ce genre de fabrication, de 5 à 6,000 fr. par an; qu'en prenant le terme moyen de 5,500 fr., cela donne, pour les vingt-cinq cuves que *Cardon* s'était obligé d'entretenir à Buges et Langlée, un produit de 137,500 fr. par an, et pour les deux cuves de Cercanceaux, évaluées moitié moins, comme destinées à la fabrication d'un papier inférieur, 5,500 fr. seulement pour les deux, en tout 143,000 fr., par année, sur quoi il faut prélever les 12,000 fr. que *Cardon* s'était obligé à payer annuellement et de mois en mois à *Léorier-Delille*, pour son entretien et celui de sa famille, et les intérêts annuels des créances comprises dans un état à lui remis et qu'il s'était obligé pareillement d'acquitter à la décharge du sieur *Léorier-Delille*;

» La Cour met l'appellation et ce dont est appel au néant, et, statuant au principal, ordonne que dans le nouveau compte prescrit par les premiers juges, *Cardon* se chargera en recette de la somme de 143,000 fr. par an, pour chacune des années de sa jouissance, en vertu de l'antichrèse du 1er mars 1806, à laquelle somme la Cour évalue le bénéfice net des trois établissemens de Buges, Langlée et Cercanceaux, en icelle compris la pension de 12,000 francs due à *Léorier-Delille*, et les intérêts annuels des créances portées dans l'état, desquels intérêts et pension *Cardon* est en conséquence dispensé de compter par articles séparés, à moins qu'il ne justifie les avoir acquittés en tout ou partie, auquel cas il emploiera en dépense ce qu'il en aura payé.... »

Le sieur *Cardon* a provoqué la cassation de cet arrêt, pour violation de l'art. 2085 du Code civil et des articles 526, 533, 538 et 540 du Code de procédure, en ce que la Cour royale avait fixé le produit des papeteries antichrésées arbitrairement, et sans une reddition préalable de compte, dans la forme prescrite par la loi.

Le développement de ce moyen se réduisait, en substance, à ces idées fort simples :

Suivant l'article 2085 du Code civil, combiné avec les

principes généraux du droit, le créancier qui prend un immeuble à antichrèse n'est tenu d'imputer sur sa créance que les fruits qu'il a réellement perçus, et la valeur de ceux qu'il a manqué de percevoir par sa faute.

Quand il s'élève des difficultés sur la quotité des uns ou des autres, il y a lieu à une véritable liquidation de fruits.

Or, l'article 526 du Code de procédure veut que cette liquidation soit faite par voie de reddition de compte, et conformément aux articles suivans du même Code.

Et qu'on ne dise pas que cette disposition est facultative pour les tribunaux! Son texte et son esprit prouvent, au contraire, qu'elle est rigoureuse et absolue; et l'on sent combien il serait dangereux de s'en écarter. La justice pourra-t-elle jamais statuer, en connaissance de cause, sur la fixation des produits d'un immeuble, si elle n'est éclairée par une discussion contradictoire et détaillée de chacun des articles de recette et de dépense?

Pour repousser le pourvoi, les syndics *Léorier-Delille* s'attachaient à établir la solidité des motifs qui avaient déterminé les premiers juges et la Cour royale à rejeter la reddition de compte proposée par le sieur *Cardon*.

Le sieur *Cardon*, disaient-ils, a violé les conditions du contrat. Il doit en subir la peine.

S'il n'a pas été admis à rendre compte du produit des usines, c'est parce qu'il s'est mis hors d'état de le faire. Et dans l'impossibilité où il a lui-même placé la justice, de puiser des notions précises dans les débats d'un compte, quel meilleur parti pouvait-elle prendre que celui de régler la liquidation sur des bases consacrées par l'expérience? Cette manière de procéder n'a-t-elle pas eu, d'ailleurs, le grand avantage d'éviter les lenteurs et des frais considérables?

Ajoutons que, dans la matière qui nous occupe, la reddition de compte ne saurait jamais être impérieusement ordonnée par la loi; que c'est un moyen d'instruction auquel les tribunaux peuvent recourir ou renoncer, selon les circonstances, et que s'ils trouvent, dans les élémens du

ocès ou dans des faits qui s'y rattachent, des lumières i le rendent inutile, ils font très-bien de s'en passer.

Ces raisons n'ont pas prévalu,

Du 6 *Août* 1822, arrêt de la section civile, rendu près délibéré en la chambre du conseil; M. *Brisson*, résident; M. *Vergès*, rapporteur; plaidant MM. *Cochin* *Chauveau-Lagarde*, avocats, par lequel :

«LA COUR,—Sur les conclusions conformes de M. *Hua*, vocat-général; —Vu l'article 2085 du Code civil; —Vu ussi les articles 526, 533, 538 et 540 du Code de procédure; — Considérant que, d'après l'article 2085 du Code ivil, le contrat antichrèse donne au créancier le droit de ercevoir les fruits de l'immeuble, à la charge de les imuter annuellement, d'abord sur les intérêts, et ensuite ur le capital de sa créance; — Qu'afin de déterminer la erception réelle de ces fruits et leur imputation, il est par onséquent nécessaire de procéder à la reddition de comptes, onformément aux règles prescrites par le Code de procélure, notamment par les articles ci-dessus cités; — Qu'il ésulte de ces articles que les comptes doivent être rendus, lébattus et soutenus d'après la recette et la dépense réelles; u'il en résulte, en outre, que le reliquat précis doit être ixé par le jugement; — Considérant qu'il est reconnu que e sieur *Cardon* a tenu, pendant la durée de l'antichrèse, eize cuves en activité; — Que, relativement à ses seize uves, il n'était comptable que de leur produit réel, soit en ertu de la convention qu'il avait souscrite, soit en vertu le la loi qui en réglait les effets; — Que ce produit réel qui urait pu, d'après les faits et les circonstances, devenir une les bases d'appréciation pour les onze cuves restantes, ne ouvait être constaté que par les comptes et les pièces jusificatives à l'appui, et d'autre part, par les débats ultéieurs; — Que la cour royale de Paris a néanmoins refusé l'examiner et de faire débattre les comptes, sous prétexte ue le sieur *Cardon* n'avait pas rempli l'obligation qu'il avait ontractée, de tenir vingt-sept cuves en activité; — Que, ar suite de ce refus, elle a fixé arbitrairement, tant le pro-

duit des seize cuves, que celui des onze cuves restantes, sans s'occuper des exceptions et des circonstances dont se prévalait le sieur *Cardon*, soit quant aux seize cuves entretenues en activité, soit quant au défaut d'entretien des autres; — Que cette Cour a, par conséquent, commis un excès de pouvoirs et violé l'art. 2085 du Code civil, ainsi que les articles 526, 533, 538 et 540 du Code de procédure; — CASSE. »

**

COUR D'APPEL DE PARIS.

Lorsque l'héritier légitime a vendu tout ou partie de la succession avant que l'enfant naturel ait fait connaître son état et réclamé ses droits, cet enfant peut-il ensuite provoquer la nullité des ventes contre les tiers qui ont traité de bonne foi avec l'héritier? (Rés. nég.)

Au contraire : *L'enfant naturel n'a-t-il, dans ce cas, qu'une action contre l'héritier pour obtenir sa part dans le prix résultant des aliénations?* (Rés. aff.)

ROQUES, C. SIMON et la veuve DUCASSE.

Cette question est résolue diversement par les auteurs. M. Loiseau, dans son *Traité des enfans naturels*, pense que la vente n'est point un obstacle à la répétition de l'enfant naturel, et qu'il peut revendiquer sa part en nature des objets vendus contre les tiers qui ont acquis de l'héritier. Ce jurisconsulte reconnaît bien que, d'après l'art. 756 du Code civil, l'enfant naturel n'a pas la qualité d'*héritier*; qu'il n'est saisi par la loi d'aucune portion des biens; qu'il est tenu de demander la délivrance de sa part aux héritiers légitimes, et que, sous ce rapport, il est plutôt leur créancier que leur co-partageant.

Mais ensuite, l'auteur fait observer que cette créance est d'une nature particulière, qui ne permet pas de la confondre avec une créance ordinaire; que le droit de l'enfant naturel, suivant l'expression de M. Bigot-Préameneu, dans son *Exposé des Motifs de la loi*, est, sous le nom de créance, *une participation à la succession*, et que, comme telle, elle est la créance de la portion même, créance tout à la fois *person-*

nelle et réelle; personnelle, en ce qu'elle est dirigée contre la personne de l'héritier; réelle, en ce que l'enfant a le droit de réclamer en nature la portion de biens que lui adjuge la loi; qu'en effet les droits des enfans naturels étant fixés par l'art. 757 à telle part *de la portion héréditaire qu'ils auraient eue s'ils eussent été légitimes*, cette portion est une quotité indivise en nature des biens héréditaires; que, par conséquent, le droit de l'enfant naturel est une part en nature des biens de la succession. Que si, au lieu de la recevoir du défunt directement, il est tenu de la demander à l'héritier, son action est réelle, mobilière à l'égard des choses meubles, immobilière à l'égard des immeubles, et que, dans tous les cas, elle constitue en sa personne un droit de propriété qu'il peut revendiquer contre tous les tiers qui ont acquis de l'héritier.

« On voit par-là, ajoute M. *Loiseau*, que l'héritier légitime, quoique saisi de la succession, ne possède la part de l'enfant naturel qu'à charge de la lui remettre. Sous ce rapport, il n'est que le fiduciaire de la loi, l'exécuteur de sa volonté suprême. En conséquence, lorsque l'héritier aliène la part advenant à cet enfant, même avant qu'elle ait été demandée par ce dernier, cette rente n'a point transporté la propriété de la chose à l'acquéreur: *quia nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse habet*.... L'enfant naturel a les mêmes avantages que les légataires à titre universel et doit être traité aussi favorablement. Il ne peut pas plus être dépouillé de la part que la loi lui assigne, que ceux-ci de leur legs. Dans l'un et l'autre cas, l'héritier légitime n'est réellement propriétaire de l'hoirie que déduction faite du legs et de la portion afférente à l'enfant naturel. Ainsi, lorsque les différens biens ont été aliénés, la vente n'est point un obstacle à la répétition de ce dernier. »

L'auteur fortifie son sentiment de l'opinion conforme de M. Merlin, exprimée dans le *Nouveau Répertoire* de jurisprudence au mot *bâtard*, § 4 (1).

(1) Voir le traité des Enfans naturels, p. 203 et suiv.

Ceux qui embrassent le système contraire ne s'arrêtent pas même à examiner si la part dévolue à l'enfant naturel est une simple créance ou bien un droit héréditaire, mais ils l'écartent par un autre principe. Ils disent : « Si l'héritier même légitime et réel qui se présente après des ventes consenties par l'héritier qui était apparent, est privé de l'action en nullité et du droit de déposséder des acquéreurs de bonne foi, parce que c'est par sa faute, ou au moins par son propre fait, qu'il a perdu la propriété des biens aliénés, et qu'il ne serait pas juste de rendre les tiers victimes de sa négligence; à bien plus forte raison ce principe, fondé sur la raison, l'équité et la loi, peut-il être opposé à l'enfant naturel dont l'existence et l'état n'étaient pas connus et qui ne s'est pas présenté pour constater et réclamer ses droits. C'est contre ce dernier surtout qu'on peut invoquer avec avantage cette règle de la loi naturelle : *actum suum cuique, non alteri, nocere debet.* De quel droit prétendrait-il faire rejaillir sur des tiers qui étaient de bonne foi, qui ne connaissaient ni son existence, ni son état, la peine de sa faute ou de sa négligence ? »

Cette doctrine, qui paraît en effet la plus saine, a été consacrée de nouveau par un arrêt que la Cour royale de Paris a rendu tout récemment dans une cause dont voici les circonstances :

Le sieur *Jean-Pierre Roques* est décédé à Limoux, département de l'Aude, le 12 novembre 1817. Il laissait pour héritière *Catherine Roques*, sa sœur, veuve d'un sieur *Ducasse*. Tout l'actif de la succession consistait dans une créance non liquidée sur le gouvernement, qui appartenait au défunt.

La veuve *Ducasse*, après avoir fait constater, par un acte de notoriété passé devant notaire, sa qualité de seule héritière de *Jean-Pierre Roques*, fit un transport de la créance en question au sieur *Gabriel Simon*, négociant à Metz, moyennant la somme de 9,000 francs. Ce transport, visé d'abord au trésor public, fut ensuite notifié au ministre des finances, et toutes les formalités nécessaires pour assurer l'effet de la cession furent successivement remplies.

Les choses étaient dans cet état lorsque le 15 mai 1820,

il fut fait au trésor royal une opposition au paiement des sommes qui pouvaient être dues par le gouvernement au nommé *Jean-Pierre Roques*, et à l'exécution du transport consenti par la veuve *Ducasse* au sieur *Simon*. Cette opposition était formée par un sieur *Rauh*, agissant au nom et comme tuteur de *Louis-César* et de *François-Alexandre Roques*, se disant enfans légitimes de défunt *Jean-Pierre Roques* et de *Caroline Muller*, son épouse, et par conséquent seuls héritiers de ce dernier.

La veuve *Ducasse* et le sieur *Simon* se sont réunis pour demander la mainlevée de cette opposition, en se fondant sur le défaut de preuve légale de l'état que réclamaient leurs adversaires.

Mais, comme les mineurs représentaient des actes de naissance où ils étaient qualifiés d'enfans légitimes, et quelques autres adminicules favorables à leur prétention, que d'ailleurs il s'agissait d'un prétendu mariage contracté par *Roques* en pays étranger, tandis qu'il était aux armées, et qu'il n'était pas facile de se procurer tout à coup des preuves de la supposition de ce mariage, les opposans réussirent en première instance. Un jugement du tribunal civil de la Seine, intervenu le 2 août 1822, considérant que la qualité d'enfans légitimes des mineurs *Roques* était suffisamment établie, et que par conséquent la veuve *Ducasse* se disant héritière de son frère était sans qualité et sans droit pour réclamer sa succession, autorisa le tuteur des enfans *Roques* à retirer du trésor toutes lettres d'avis et ordonnances de paiement des créances liquidées au profit de la succession *Roques*.

Ce jugement a été déféré à la censure de la Cour royale. Des pièces découvertes depuis l'appel, ayant établi que les réclamans n'étaient que les fruits d'une union passagère, que l'un d'eux avait même été reconnu par *Jean-Pierre Roques* pour son enfant naturel, la cause a changé de face devant la Cour. Le premier système a été abandonné, et l'unique question agitée fut celle de savoir si l'enfant naturel reconnu, ayant des droits à la succession de son père, était fondé à demander la nullité du transport consenti par l'héritière

ties de *Gauthier* des condamnations contre elles prononcées; au principal fait main levée de l'opposition formée par *Rodolphe Rauch*, comme tuteur des enfans dont il s'agit, ès-mains du caissier du trésor royal; ordonne en conséquence que le transport fait par la veuve *Ducasse* au profit de *Simon* sera exécuté, et qu'à payer et vider leurs mains en celles de *Simon* cessionnaire, tous caissiers et payeurs seront contraints, quoi faisant déchargés; — Réserve à *Rodolphe Rauch* pour *Louis-César Roques*, son action contre la veuve *Ducasse*; défenses réservées au contraire, etc.» B.

COUR D'APPEL DE PARIS.

Les tribunaux français sont-ils compétens pour prononcer sur une demande en séparation de corps entre des époux étrangers, bien que résidans et mariés en France? (Rés. aff.)

Cette incompétence est-elle absolue, tellement que le mari défendeur puisse la proposer sur l'appel, après avoir plaidé volontairement au fond en première instance, et même après avoir, le premier, saisi le tribunal, en y traduisant sa femme pour faire ordonner sa réintégration dans le domicile marital? (Rés. aff.)

Un tribunal français, tout en se déclarant incompétent pour prononcer sur une demande en séparation de corps entre époux et étrangers, peut-il dispenser provisoirement la femme d'habiter avec son mari, et défendre à celui-ci de la fréquenter, si la sûreté personnelle de l'épouse semble exiger cette mesure? (Rés. aff.)

ÉLISHA MILLS ELY, C. SA FEMME.

Un arrêt de la Cour royale de Paris, du 23 avril 1822, a résolu ces questions dans le même sens. Il est rapporté dant ce *Recueil* avec tous les développemens qui l'ont précédé et dont la cause était susceptible (1). Ainsi, pour éviter des redites inutiles, nous réduirons cette espèce à une analyse très rapide des faits et des moyens respectifs des parties.

(1) Voir le tome 2 de 1822, p. 437.

Le 6 mars 1819, le sieur *Elisha Mills Ely*, Américain d'origine, épouse à Paris, dans l'hôtel de l'ambassadeur anglais, la demoiselle *Adélaïde-Elisabeth Boode*, Anglaise. Le mari, qui est négociant, avait depuis long-temps son domicile rue de l'Echiquier. La jeune épouse était également résidente en France et demeurait chez ses père et mère, qui habitent une campagne aux environs de Paris.

Les affaires du sieur *Ely* s'étant dérangées, sa femme se pourvut au tribunal civil de la Seine, et fit prononcer sa séparation de biens par un jugement du 1er février 1820.

Il paraît que la dame *Ely*, ne trouvant plus dans le domicile conjugal des moyens d'existence conformes à sa fortune, se retira chez ses père et mère.

Le 18 septembre 1821, le sieur *Ely* introduisit un référé devant M. le premier président du tribunal civil, pour faire ordonner que sa femme serait tenue de réintégrer, sans délai, le domicile marital qu'elle avait abandonné, sans motif légitime, depuis le mois d'octobre 1820.

De son côté, la dame *Ely* forma contre son mari une demande en séparation de corps, pour cause de sévices et d'injures graves, ce qui neutralisa l'effet de la demande en réintégration du domicile conjugal, et la fit rejeter.

La dame *Ely* fut admise à la preuve des faits par elle articulés, et les enquêtes paraissant concluantes, la séparation de corps fut prononcée, par jugement du tribunal civil de Paris, le 18 juillet 1822. Il est à remarquer que le sieur *Ely* a plaidé spontanément au fond, et contesté l'exactitude ou la gravité des faits qui lui étaient imputés, sans proposer aucun moyen d'incompétence.

Au contraire, sur l'appel, le sieur *Ely* ne s'occupe plus du fond, et se borne à soutenir que le tribunal français était incompétent et à demander son renvoi devant ses juges naturels.

Les juges de Paris, a-t-il dit, n'avaient aucun droit de prononcer sur une demande qui tend à modifier l'état de deux époux étrangers qui ne sont point soumis à leur juridiction, ni aux lois de la France. Et qu'on ne dise pas que

j'ai plaidé volontairement au fond devant le premier tribu et que je ne suis plus recevable à présenter mon excepti déclinatoire. Ici l'incompétence est absolue et peut être pro posée en tout état de cause. Qu'un étranger procède vol tairement devant un tribunal français sur des intérêts pur ment civils, et qu'ensuite il ne soit plus admis à décli une juridiction qu'il a lui-même reconnue; cela se conçoi L'incompétence alors, n'étant que relative, a pu être co verte par la défense au fond. Mais ici la conséquence est to différente. Il s'agit de l'état des personnes. Or, il n'est poi de consentement, point de défense au fond qui puisse couvri l'incompétence du tribunal français en cette matière; et l demande de la dame *Ely*, fût-elle fondée sur des moti aussi graves que ceux qu'elle allègue sont frivoles, ne pour rait être jugée que par les tribunaux de notre patrie et sui vant les lois qui nous régissent tous deux.

C'est un principe du droit des gens, a-t-on répondu p l'intimée, que deux étrangers, qui se trouvent dans le mê Etat, sous la même protection, ont un droit égal à obten justice l'un contre l'autre, sans que l'un des deux puisse décli ner la juridiction commune sous l'empire de laquelle ils so actuellement, sans que l'un d'eux puisse arracher l'autre la puissance protectrice qu'il avait choisie. Il suit de là que l pouvoir du gouvernement français et sa juridiction sur l étrangers qui se trouvent en France sont illimités, et que pouvoir ne peut être arrêté, paralysé dans son exercice p le déclinatoire de l'une des parties. De quoi s'agit-il da cause? D'une demande en séparation de corps pour sévice mauvais traitemens. Dans quel lieu, dans quel pays ces fa se sont-ils passés? C'est en France, c'est à Paris. Les j de Paris sont donc juges nécessaires de ces faits et de l gravité. L'épouse, objet infortuné de ces mauvais traitem ne peut donc s'adresser qu'à eux seuls pour obtenir justi C'est en vain que l'autre époux voudrait éluder leur juridic- tion; car tant qu'il vit en France, il doit respecter l'ordre public, obéir aux lois; s'il les viole, il est comme serait un Français, soumis aux peines qu'elles prononcent; et, par une

ite nécessaire, il est justiciable des tribunaux chargés d'en re l'application.

Au surplus, quand un tribunal français serait incompétent pour prononcer sur une demande en séparation de corps tre époux étrangers, contre le gré de l'un d'eux, il est au oins incontestable qu'ils sont bien les maîtres de se soumettre à sa juridiction. Or, le sieur *Ely* n'a pas seulement connu la compétence du tribunal civil de Paris, en plaint volontairement au fond devant ce tribunal; mais c'est ui-même qui, le premier, l'a saisi, en formant contre sa mme une demande en réintégration du domicile marital, emande qu'il a lui-même portée devant le juge dont il méonnaît aujourd'hui la juridiction. Ainsi le déclinatoire du ieur *Ely* n'est admissible sous aucun point de vue.

Subsidiairement on demandait, pour l'intimée, que dans e cas où le moyen d'incompétence serait accueilli, la Cour, aisant une juste application des lois de police et de sûreté qui égissent les étrangers en France, comme les nationaux, oulût bien autoriser la dame *Ely*, tant qu'elle habiterait la France, à vivre séparément de son mari, à raison des dangers uxquels l'exposerait la cohabitation.

Du 28 *Avril* 1823, ARRÊT de la Cour royale de Paris, première chambre; M. *Séguier*, premier président; M. *Queuet*, avocat-général; MM. *Chaix-d'Etanges* et *Hennequin*, vocats; par lequel :

« LA COUR, — Faisant droit sur l'appel interjeté par *Elisa Mills Ely*, de la sentence rendue par le tribunal de remière instance de Paris, le 18 juillet 1822; — En ce qui ouche l'exception d'incompétence; — Considérant que les leux époux sont étrangers et que le mariage a été contracté lans la maison de l'ambassadeur anglais, équivalent au territoire étranger; qu'ainsi les tribunaux ne sont pas compétens ur la question d'état des époux; — Mais considérant qu'en les délaissant à se pourvoir devant les juges de leur pays, les tribunaux français doivent pourvoir à la sûreté personnelle de l'époux le plus faible, et qu'il résulte dès à présent des enquête et contre-enquête, qu'il n'y a pas sûreté actuelle

pour la femme d'habiter avec son mari, a mis et met l'appellation et ce dont est appel au néant, en ce qu'il a été statué définitivement sur la demande en séparation de corps; —Emendant et faisant droit au principal, délaisse les parties à se pourvoir devant leurs juges naturels, et néanmoins ordonne que la sentence du tribunal civil de Paris du 18 juillet dernier sera exécutée *provisoirement*, quant aux dispositions qui défendent au mari de hanter et fréquenter sa femme et quant à la garde des enfans; ordonne la restitution de l'amende, dépens des causes principale, d'appel et demande compensés. » B.

COUR DE CASSATION

Le fait de chasse en temps non prohibé, mais sans permis de port d'armes, sur un terrain dont on est propriétaire ou fermier, constitue-t-il néanmoins une contravention au décret du 4 mai 1812? (Rés. aff.)

La consignation des droits dus pour l'obtention du permis de port d'armes suffit-elle pour autoriser à chasser? (Rés. nég.)

L'individu qui a tiré des coups de fusil de l'intérieur d'une cabane couverte de feuillages, dans laquelle il s'était embusqué pour épier des grives, peut-il être jugé coupable du délit de chasse sans permis? (Rés. aff.)

La définition que donne l'art. 390 du Code pénal de la maison habitée, n'est-elle relative qu'aux seuls faits de vols, et ne peut-elle, dans aucun cas, être invoquée pour caractériser un fait de chasse? (Rés. aff)

CASTELLAN.

Ainsi jugé sur le pourvoi du *Ministère public* contre un arrêt de la Cour royale d'Aix, chambre des appels de police correctionnelle, du 29 janvier dernier, confirmatif d'un jugement du tribunal correctionnel de Draguignan, qui renvoie *Joseph Castellan* de la plainte portée contre lui par ARRÊT du 7 *Mars* 1823, section criminelle; M. *Barris*

Bayeux, qui prononce, contre la veuve *Rupalley*, la résolution pure et simple d'un contrat portant bail à fief une maison, et ce à défaut de paiement des arrérages de deux rentes créées par ce contrat pour prix du bail.

Sur l'appel, arrêt de la Cour royale de Caen, du 11 octobre suivant, qui accorde à la veuve *Rupalley* un délai de quatre mois pour payer les arrérages dus, pendant lequel temps, est-il dit, il est sursis à la résolution du contrat et la prise de possession.

La veuve *Rupalley*, après avoir acquitté les arrérages avant l'expiration du sursis, s'est crue fondée à demander la restitution du droit proportionnel perçu sur le jugement par défaut; en conséquence, elle a assigné la *Régie* devant le tribunal civil de Bayeux, pour voir ordonner cette restitution.

Le 9 juillet 1821, jugement qui accueille la demande de la veuve *Rupalley*; « Attendu qu'un jugement qui n'est pas irrévocable de sa nature, ne peut jamais entraîner que la perception *provisoire* du droit porportionnel; qu'autrement on donnerait à un jugement de première instance plus de force et d'effet qu'à la décision souveraine qui l'aurait infirmé; que le jugement de première instance, modifié par un arrêt, n'existe plus qu'avec la modification de l'arrêt; qu'ainsi, dans l'espèce, le sursis de quatre mois accordé par la Cour est censé ajouté au premier jugement; que si donc ce sursis eût été accordé tout d'abord par ce jugement, il est évident que la *Régie* n'aurait pu voir dans ce même jugement qu'une mutation éventuelle, *sous condition suspensive*, qui ne pouvait donner lieu qu'à une perception provisoire du droit proportionnel; que, par conséquent, le droit perçu sur le jugement par défaut du 5 août 1820 doit être restitué à la veuve *Rupalley*.

Pourvoi en cassation de la part de la *Régie*. — La veuve *Rupalley* a fait défaut.

Du 19 *Février* 1823, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile; M. *Brisson*, président; M. *Boyer*, rapporteur; M. *Jourde*, avocat-général; plaidant M. *Teste-Lebeau*; par lequel :

« LA COUR, — Vu l'art. 60 de la loi du 22 frimaire an 7; — Attendu que le jugement du tribunal de Bayeux, du 3 août 1820, quoique rendu par défaut contre le défendeur, n'en contenait pas moins, au profit de la dame *Chefdeville*, bailleresse, une transmission de propriété immobilière, sujette au droit proportionnel réglé par l'art. 69, § VII, n° 1er, de la loi du 22 frimaire an 7, lequel ne fait aucune distinction entre les jugemens par défaut et ceux rendus contradictoirement; — Qu'ainsi ce droit avait été régulièrement perçu sur ce jugement, à l'instant de son enregistrement, aux termes de l'art. 28 de la même loi;

» Attendu que, suivant l'art. 60 précité, aucun droit d'enregistrement régulièrement perçu ne peut être restitué, *quels que soient les événemens ultérieurs, sauf*, est-il ajouté, *les cas prévus par la présente*; et que la réformation, par voie d'appel, d'un jugement par défaut, n'est pas au nombre de ces cas;

» Attendu qu'il suit de là qu'en ordonnant, sous le prétexte de la réformation prononcée par l'arrêt de la Cour de Caen, du 11 octobre 1820, du jugement par défaut du tribunal civil de Bayeux, du 3 août précédent, la restitution du droit perçu sur ce jugement, le tribunal de Bayeux a violé l'art. 60 de la loi du 22 frimaire an 7, et par suite l'art. 69, § VII, n° 1er, de ladite loi : — Donne défaut contre la veuve *Ruppalley*, non comparante, et, pour le profit, CASSE et annule le jugement du tribunal civil de Bayeux, du 9 juillet 1821. »

COUR DE CASSATION.

Les revenus des biens dotaux et les intérêts des sommes dotales peuvent-ils, après la séparation de biens, être saisis par les créanciers de la femme, comme ils pouvaient l'être, avant la séparation, par les créanciers du mari? (Rés. aff.)

CABIEL et compagnie, C. la dame LACOMBE.

La question, en d'autres termes, consiste à savoir si les revenus des biens dotaux, qui ne sont que des fruits susceptibles de se consumer par l'usage, participent tellement de la nature de la dot, que la femme ne puisse les engager à ses obligations personnelles, alors même qu'elle a fait prononcer sa séparation de biens, ou si au contraire l'administration de tous ses revenus indistinctement, que la femme vient à recouvrer par la séparation, n'emporte pas nécessairement pour elle le droit d'en disposer, de les aliéner. Cette question n'est pas nouvelle; elle a été discutée plusieurs fois et devant les Cours royales et devant celle de cassation, notamment à l'égard de femmes normandes, dont tous les immeubles étaient réputés dotaux par la coutume; et cependant, malgré ce caractère de dotalité imprimé à tous les biens situés dans l'enclave du statut normand, les Cours ont jugé que, relativement aux fruits de la dot, le créancier a le droit de les exploiter, dans tous les cas où l'obligation de la femme est reconnue légale; qu'il n'y a point à distinguer si l'obligation est antérieure ou postérieure à la séparation civile, puisque s'il s'agit de fruits antérieurs, ils sont exploitables sur le mari, et que s'il s'agit d'arrérages postérieurs, ils le deviennent dans les mains de la femme après qu'ils sont échus et mobilisés (1). Plusieurs arrêts ont également décidé, par application des dispositions du Code civil, que la femme séparée de biens peut obliger ses meubles et tous ses revenus sans distinction (2).

(1) Arrêt de la Cour de Rouen, du 1er août 1817, rapporté tome 1er de 1819, pag. 66. — Arrêt de la Cour de cassation, du 10 janvier 1820, rapporté dans le tome 2 de 1820, p. 241.

(2) Voir le tome 2 de 1814, p. 49, et le tome 1er de [illegible], p. 126.

Au surplus, des considérations puissantes prises dans la loi même et dans l'intérêt de la femme et de la famille, viennent justifier cette doctrine. D'abord, l'article 1554 du Code civil ne déclare inaliénables que les immeubles dotaux, ce qui ne s'applique point directement aux revenus. Or, comme cette disposition est prohibitive, et par conséquent de droit étroit, on ne peut l'étendre au-delà du cercle que le législateur lui-même a tracé. D'un autre côté, le système qui tend à interdire à la femme séparée le droit d'aliéner ses revenus, ou, ce qui est la même chose, à rendre ses obligations sans effet à l'égard des fruits provenus de ses biens dotaux, aurait cette étrange conséquence de rendre l'administration de la femme mariée sous le régime dotal, absolument nulle et ses obligations tout-à-fait illusoires, en transformant ses revenus en biens dotaux dont elle n'aurait pas la libre disposition. Enfin, ce système présenterait de graves inconvéniens à l'égard de la femme et de sa famille; car, si les obligations de la femme n'étaient pas exécutoires sur ses revenus, et s'ils étaient insaisissables dans ses mains, même après la séparation prononcée, personne ne voudrait traiter avec elle qu'au comptant; et dans les années où les produits du fonds dotal viendraient à manquer, elle ne trouverait pas le moindre crédit, et elle se verrait privée des ressources nécessaires à sa subsistance et à celle de ses enfans.

Sans doute, le droit indéfiniment accordé à la femme séparée d'aliéner les fruits de ses biens dotaux, ou de contracter des dettes qui les absorberaient, peut offrir des dangers. Mais il ne faut pas oublier que l'abus n'est pas l'exercice du droit, et que les obligations qui excéderaient les bornes d'une administration sage et prudente seraient toujours susceptibles d'être limitées par la justice et réduites à une portion des revenus, l'autre étant réservée à la femme et à sa famille. Aussi, la Cour de cassation vient-elle de décider que, sous l'empire du Code civil, les fruits des biens dotaux et les intérêts de la dot sont saisissables, après la séparation de biens, par les créanciers de la femme, comme ils l'é-

ent, avant cette séparation, par les créanciers du mari ... et dans quelle espèce?

La dame *Lacombe* était séparée de biens et marchande publique, lorsqu'elle souscrivit en 1817 un billet à ordre de la somme de 530 fr. au profit des sieurs *Cibiel* et compagnie. Par un jugement du 14 octobre de la même année, elle fut condamnée au paiement de cette somme.

Dans cet état de choses, le sieur *Cibiel* et compagnie fit pratiquer une saisie-arrêt entre les mains d'un sieur [illegible], qui devait à la dame *Lacombe* une somme de [illegible] fr. Cette dernière provoqua la nullité de la saisie-arrêt, sur le fondement qu'elle était mariée sous le régime dotal, et que par conséquent l'opposition de ses créanciers ne pouvait atteindre ni le capital, ni même les intérêts d'une somme qui faisait partie de sa dot.

Cette nullité fut effectivement prononcée par un jugement du 7 février 1820. Le tribunal civil d'Alby, saisi de la contestation, a considéré que les revenus de la dot sont affectés aux frais du ménage et à l'éducation des enfants, et qu'aux termes de l'article 1448 du Code civil, la femme devant supporter entièrement ces frais, quand il ne reste rien au mari, ses revenus ne peuvent être saisis par ses créanciers.

Ce jugement a été déféré à la censure du tribunal régulateur, pour fausse application de l'art. 1448 du Code civil et pour violation des articles 1549, 1560 et 1571 du même Code.

Sans doute, ont dit les demandeurs, les biens de la femme mariée sous le régime dotal sont inaliénables, et par là même hors la puissance des créanciers; mais ce privilége de la dot ne peut être étendu au delà des limites que la loi lui assigne, et jamais on n'a prétendu que les intérêts de la dot qui ne sont que des fruits susceptibles de se consommer par l'usage, dussent participer de la prérogative exclusivement attachée aux biens dotaux. Nous voyons au contraire par les articles précités du Code, qu'ils sont essentiellement aliénables. Le mari, pendant le ma-

riage, en a la libre et pleine disposition. Lors de la dissolution du mariage, le mari ou ses héritiers ne sont tenus, d'après l'art. 1571, de restituer à la femme que le capital de sa dot, et nullement les intérêts lors échus. Enfin, jamais on n'a contesté aux créanciers du mari le droit de saisir les fruits et intérêts des biens dotaux dont il a l'administration.

Si la séparation de biens ne change en rien le régime dotal, si la faveur de la dot est la même, si elle conserve toujours, quant au capital, son caractère d'inaliénabilité, il faut aussi convenir que les règles restent les mêmes à l'égard des revenus, et que par conséquent ils peuvent être saisis après comme avant la séparation. Il y a cette différence qu'avant ils étaient saisissables sur le mari, tandis que depuis ils le sont sur la femme qui, par la séparation, a recouvré l'administration de ses biens.

En vain opposerait-on les dangers, les abus qui pourraient résulter pour la femme et sa famille de la faculté d'engager indéfiniment ses revenus; car ici l'objection serait sans fondement. L'obligation qui a donné lieu à la saisie pratiquée sur la dame *Lagambe*, n'excédait point les bornes d'une sage administration, puisqu'il ne s'agissait que d'une dette de 330 fr. contractée par une femme marchande publique, pour son commerce, d'une dette qui d'ailleurs était bien au-dessous de son revenu. Le tribunal d'Alby n'a donc pu, sans violer la loi, refuser de déclarer l'obligation dont il s'agit, exécutoire sur les revenus des biens dotaux de la dame *Lagambe*.

La défenderesse ne s'est pas présentée pour justifier le jugement qui avait été rendu en sa faveur.

Du 9 *Avril* 1823, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile; M. *Brisson*, président; M. *Vergès*, rapporteur; M. *Dufour-d'Astafort*, avocat; par lequel,

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *Joubert*, avocat-général; — Vu les art. 1549, 1553 et 1541 du Code civil; — Considérant que, d'après ces articles, le mari pendant la durée du mariage, a le droit exclusif au

nus des immeubles dotaux et aux intérêts de la dot mobilière ; — Que ces revenus et ces intérêts sont entièrement à sa disposition ; quoique les immeubles dotaux et sa dot mobilière soient inaliénables ; que ces revenus et ces intérêts sont par conséquent de nature à être saisis par les créanciers du mari pour l'exécution des engagemens contractés avec eux ; — Considérant que, par la séparation de biens légalement prononcée, le mari perd et la femme prend l'administration de ses immeubles dotaux et de sa dot mobilière ; — Que cette séparation n'altère pas, à la vérité, le régime dotal, quant à l'inaliénabilité des immeubles et des capitaux, mais que les principes ne changent pas non plus quant aux revenus et aux intérêts ; — Que ces revenus et les intérêts offrent contre la femme qui s'oblige après la séparation, la même sûreté qu'ils offraient contre le mari avant la séparation ; — Qu'il faut bien que la femme qui reprend, en vertu de la loi, l'administration entière de ses revenus, puisse s'obliger sans fraude, dans l'intérêt même de son administration, sur ces revenus ; qu'une pareille obligation doit être maintenue, 1° parce qu'elle n'est interdite par aucune loi ; 2° parce qu'elle peut être utile à l'administration de la femme ; 3° enfin, parce qu'elle ne porte aucune atteinte ni à l'inaliénabilité des immeubles dotaux, ni à l'inaliénabilité des capitaux de la dot mobilière ; — Qu'en jugeant le contraire, le tribunal civil d'Alby a violé les art. du Code civil ci-dessus cités, et commis un excès de pouvoir en refusant, sur les intérêts dont s'agit, l'exercice d'une action qu'aucune loi n'interdisait ; — CASSE. » B.

COUR DE CASSATION.

La demande en garantie est-elle à l'égard du garant une demande principale et doit-elle subir les deux degrés de juridiction ? (Rés. aff.)

LA COLLEFRANQUE, C. le comte DE GESTAS.

20 germin[illegible]tion a décidé, par un premier arrêt du [illegible]2, intervenu entre les sieurs Pommiet

Bussière, qu'une demande en garantie est, à l'égard du garant, une demande principale, qui ne peut être formée en cause d'appel, et par suite elle a rejeté le pourvoi dirigé contre un arrêt de la Cour d'Orléans, qui avait refusé de statuer sur une pareille demande, parce qu'elle n'avait pas été formée en première instance.

Le tribunal régulateur s'est fondé sur ce motif unique : « que la garantie exercée par le demandeur contre *Bussière* » ne l'ayant pas été en première instance, elle ne pouvait » l'être devant le tribunal d'appel, sans contrevenir à la loi » du 3 brumaire an 2 ; d'où la conséquence qu'il n'y avait » violation d'aucune loi dans l'arrêt attaqué pour n'avoir pas » prononcé sur cette garantie. »

Dans une cause semblable, soumise à la section civile le 7 messidor an 12, M. le procureur-général *Merlin* a requis d'office la cassation d'un arrêt de la Cour d'Amiens qui s'était déclarée compétente et avait prononcé sur une demande en garantie, formée, en cause d'appel, par *Dardenne* contre madame *de Montmorency*, qui n'était point partie en première instance.—« En prononçant ainsi, a dit M. le procureur-général, la Cour d'appel a évidemment violé la règle des deux degrés de juridiction établie par les lois des 1er mai et 24 août 1790. Sans doute, la demande en garantie, considérée dans ses rapports entre celui qui la forme et son adversaire primitif, n'est qu'un incident à la demande originaire ; mais considérée dans ses rapports entre le garant et le garanti, elle prend un autre caractère : c'est une demande principale. Par conséquent elle doit subir les deux degrés de juridiction, et la Cour d'Amiens n'a pu l'admettre en cause d'appel sans violer les dispositions des lois précitées. »

Ces conclusions ont été effectivement adoptées par l'arrêt du 7 messidor an 12, rendu au rapport de Me *Vergès*, et qui porte :

Vu la loi du 1er mai 1790 ; — Et attendu que le tribunal d'appel séant à Amiens, par son jugement du 5, entre an 11, après avoir prononcé sur le [illegible] avec *Dardenne* et *Lemaire*, a déclaré son jugement

la dame *de Montmorency*; — Qu'en refusant d'avoir égard à la demande en renvoi formée par cette dame, le tribunal d'appel, séant à Amiens, a formellement violé les lois des 1er mai et 24 août 1790, qui voulaient que les parties jouissent dans la cause de deux degrés de juridiction; — La Cour CASSE, etc.

Le principe que la demande en garantie est à l'égard du garant une action principale qui doit subir les deux degrés de juridiction, paraît tellement fondé en raison et en équité, qu'il a dû se maintenir malgré les changemens survenus dans les lois sur la procédure; aussi voyons-nous que la jurisprudence postérieure au nouveau Code l'a consacré de plus fort, par application de l'art. 464, qui défend de former en cause d'appel aucune nouvelle demande.

Deux arrêts de la Cour royale de Paris, des 26 novembre 1808 et 5 mars 1812, ont jugé que la demande en garantie ne peut être portée directement devant la Cour d'appel. La même doctrine est admise par un arrêt de la Cour de Rennes du 8 juin 1811 (1). Enfin la Cour de cassation vient de mettre le sceau à cette jurisprudence par un arrêt plus récent dont voici l'espèce en deux mots :

Le sieur *Salefranque*, en procès avec un tiers devant la Cour royale de Pau, avait appelé en garantie le comte *de Gestas*.

Celui-ci demande son renvoi devant les premiers juges, prétendant que la demande dirigée contre lui doit subir les deux degrés de juridiction.

Par arrêt du 6 février 1819, la Cour royale se déclare incompétente et renvoie *Salefranque* à se pourvoir devant qui de droit.

Celui-ci demande la cassation de l'arrêt rendu par la Cour de Pau, pour déni de justice et fausse application de l'art. 464 du Code de procédure.

Du 27 *Février* 1821, ARRÊT de la Cour de cassation, sec-

---

(1) Voir le tome 2 de 1812, p. 318. — Le tome 2e de 1813, p. 117. — Voir aussi un arrêt contraire de la Cour de Trèves, du 16 juillet 1810, rapporté au 2e sem. de 1811, p. 43.

tion des requêtes; M. *Lasaudade*, président d'âge; M. *Borel de Bretizel*, rapporteur; M. *Loiseau*, avocat; par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions conforme de M. *Joubert*, avocat-général...; sur le quatrième moyen, fondé sur une prétendue fausse application de l'article 464 du Code de procédure civile et de la loi du 1er mai 1790; — Attendu que c'est un principe constant et spécialement reconnu par l'arrêt de la Cour de cassation du 7 messidor an 12, rendu sur le réquisitoire du procureur-général, qu'à l'égard du garant, la demande en garantie est une action principale, et qu'elle doit subir les deux degrés de juridiction, lorsqu'ils sont réclamés et que, comme dans l'espèce, le recours aux premiers juges n'est pas devenu impossible; d'où il résulte qu'il y a eu légitime application de la loi du 1er mai 1790 et de l'article 464 du Code de procédure civile; — REJETTE. »

Nota. L'arrêt semble admettre une restriction au principe pour le cas où le recours aux premiers juges serait devenu impossible. Mais alors le garant ne pourrait-il pas opposer au garanti, qu'il doit s'imputer de n'avoir pas formé son action récursoire devant le premier tribunal, quand le recours était encore possible ? B.

COUR DE CASSATION.

Lors même qu'un testateur a déclaré vouloir récompenser ses légataires conformément à telle loi (alors en vigueur), *est-ce la loi existante au décès et qui porte la quotité disponible à un taux supérieur, qui doit servir de base, si dans le fait, les objets légués excèdent même cette dernière quotité? — Du moins l'arrêt qui décide l'affirmative, sur le fondement de la volonté du testateur, échappe-t-il à la censure de la Cour de cassation?* (Rés. aff.)

DELAHAYE, C. LEHUGEUR.

Il s'agit, dans ce cas, d'une pure question d'*interprétation* de volonté. En effet, il est certain qu'un testateur pourrait se référer, pour l'exécution de ses volontés, et surtout pour le réglement de la quotité des legs qu'il fait, à telle ou telle

loi, alors même qu'elle ne serait plus en vigueur, pourvu que cette quotité ne fût pas supérieure à celle fixée par la loi existante au décès (1). Mais il est nécessaire, dans ce cas, de reconnaître la volonté du disposant.

Voici le fait en peu de mots : — Par un testament public du 21 prairial an 8, le sieur *Delahaye* père a fait la disposition que voici : « Lequel testateur, désirant manifester » ses dernières intentions et récompenser les importans services, les égards et les attentions que lui ont rendus, et » que lui ont témoignés jusqu'à ce jour les ci-après nommés, » et les récompenser suivant sa fortune, *et conformément* » *à la dernière loi de germinal an* 8, concernant les libéralités entre vifs et à cause de mort, a, par son présent » testament, donné et légué à *François Lehugeur* et à » *Marie-Françoise-Anne Picaud*, son épouse, tous deux » demeurans dans la maison dudit testateur, l'universalité » des biens mobiliers qui composeront sa succession; et » pour constater la valeur dudit mobilier, les légataires ou » le survivant d'eux en feront faire *inventaire* après le » décès du testateur et dans les délais de la loi. »

Le testateur n'est décédé que le 16 décembre 1814, c'est-à-dire, après la promulgation du Code civil, laissant un fils unique pour héritier.

Celui-ci a d'abord tenté, mais sans succès, de faire annuler le testament pour vices de forme. Puis, il a demandé que le legs fait aux époux *Lehugeur*, qui formait la partie la plus considérable de la succession, fût réduit au quart, *conformément à la loi de germinal an* 8. Il a invoqué la volonté du testateur expressément manifestée, disait-il, dans le testament, et qui résulterait encore de la circonstance particulière, que le testateur avait imposé aux légataires l'obligation de faire inventaire pour constater la valeur du mobilier, et n'avait pas, depuis le Code civil, changé cette disposition.

Mais cette prétention a été rejetée par un arrêt de la

(1) Voir ce *Journal*, 2e sem. 1810, p. 449.

avons rapporté *tom.* 3 de 1821, *pag.* 23. On s'est pourvu en cassation contre cet arrêt, et c'est le résultat de ce pourvoi que nous devons faire connaître.

Il suffira de rappeler qu'en 1783, M. le prince *de Rohan* vendit sa terre d'Ollainville à M. le maréchal *de Castries*, et qu'une somme de 150,000 liv. restait due par ce dernier sur le prix, lorsque la révolution arriva;

Que le prince *de Rohan* et le maréchal *de Castries*, ayant émigré, tous leurs biens furent confisqués, et notamment la terre d'Ollainville;

Qu'en 1815, les héritiers bénéficiaires du maréchal *de Castries* obtinrent, en vertu de la loi du 5 décembre 1814, la remise des biens invendus qui dépendaient de sa succession; que, dans cette remise, se trouvaient plusieurs pièces de bois dépendant originairement de la terre d'Ollainville, lesquelles furent vendues à l'audience des criées du département de la Seine, sur la poursuite des héritiers *de Castries*, et adjugées à M. le duc *de Castries*, l'un d'eux, pour la somme de 65,000 francs;

Enfin, qu'instruit de cette vente, M. le prince *de Masseran*, héritier du pince *de Rohan*, demanda que le prix qui en était provenu lui fût payé en déduction de 150,000 fr. qui lui étaient dus pour reliquat du prix de la terre d'Ollainville.

De là, la question du procès. M. le prince *de Masseran* a soutenu que les bois remis aux héritiers *de Castries* ne leur avaient été rendus que sous l'affectation des dettes qui grevaient ces biens antérieurement à la confiscation; que les héritiers *de Castries* ne pouvaient invoquer la déchéance établie par le décret du 25 février 1808, laquelle n'avait été prononcée que dans l'intérêt du fisc; que la remise aux émigrés de leurs biens invendus devait nécessairement entraîner le rétablissement de leurs créanciers dans leurs droits primitifs, etc.

Pour les héritiers *de Castries* on répondait que, par l'article 1er de la loi du 1er floréal an 5, les émigrés avaient été frappés de mort civile et dépouillés de tous leurs biens, et

qu'aux termes de l'art. 1er de la loi du 1er floréal an 3, leurs créanciers avaient été déclarés créanciers de la république; qu'il résultait de ces deux dispositions que toutes actions personnelles ou réelles des créanciers des émigrés avaient cessé d'exister à leur égard pour passer à la charge de l'état.

On ajoutait que la loi du 5 décembre 1814, en ordonnant la remise des biens invendus, n'avait rien changé à cet état de choses, et n'avait pas fait revivre des obligations irrévocablement éteintes, parce que la remise accordée par cette loi, ainsi que la Cour de cassation l'a décidé plusieurs fois, notamment dans la cause de l'abbé *Duclaux*, n'est pas une réintégration dans le droit de propriété qu'avaient les émigrés avant la confiscation, mais une pure libéralité exercée envers eux par le gouvernement. En vain on objecterait que l'article 14 de la loi du 5 décembre 1814 suppose l'existence des dettes anciennes, au moment de la remise, puisque cet article surseoit jusqu'à l'époque qu'il indique, à toutes actions de la part des créanciers des émigrés sur les biens remis par cette loi. Cet article ne s'applique pas aux émigrés rentrés en 1814. Pour qu'il fût applicable, il faudrait soutenir que la loi de 1814 a abrogé les lois qui prononçaient la déchéance au profit du fisc contre les créanciers des émigrés qui avaient négligé de déposer leurs titres: or, ce serait se mettre en contradiction formelle avec l'article 1er de cette loi, qui maintient envers l'Etat, les émigrés et les tiers, tous les droits acquis par suite des lois relatives à l'émigration, par conséquent tous les droits acquis en vertu des lois qui ont prononcé des déchéances contre les créanciers des émigrés. L'art. 14 n'a donc été fait que pour les créanciers des émigrés amnistiés par les lois antérieures à 1814, que pour les créanciers renvoyés par les lois des 6 floréal an 10 et 3 floréal an 11 à se pourvoir contre leurs anciens débiteurs.

Enfin, l'on invoquait pour les héritiers *de Castries* différens textes des lois romaines, et plusieurs auteurs établissant que la mort civile et la confiscation générale de tous les biens d'un condamné le libèrent irrévocablement de ses dettes antérieures à la mort civile et à la confiscation, pour

le cas même où il serait réhabilité et viendrait à acquérir une fortune.

Un jugement du tribunal de première instance de la Seine, et sur l'appel la Cour royale de Paris, rejetèrent cette défense et accueillirent la demande de M. le prince *de Masseran*, par les motifs « que l'ordonnance du Roi du 21 août 1814, relative aux personnes, la loi du 5 décembre, relative aux biens non vendus, ont eu pour effet nécessaire, en dessaisissant le fisc, de rétablir les rapports primitifs qui existaient entre les débiteurs et leurs créanciers; que l'art. 1er de la loi ne dispose que dans l'intérêt des tiers-acquéreurs, pour la garantie des ventes consommées et la perpétuité de l'affranchissement de toutes hypothèques; qu'à l'égard des biens *non vendus* et qu'elle remet, la loi, par le sursis imposé seulement aux créanciers, exprime la réintégrande des créanciers dans toutes actions personnelles et réelles; que toute la législation intermédiaire a proclamé que la mort civile, les déchéances, le principe de la confusion, n'étaient que dans l'intérêt exclusif du fisc et des tiers, parmi lesquels ni les émigrés, ni leurs créanciers ne peuvent être placés. »

Les héritiers *de Castries* se sont pourvus en cassation, pour violation de l'article 1er de la loi du 28 mars 1793, et de l'article 1er de celle du 1er floréal an 3.

Mais, le 30 *Juillet* 1822, ARRÊT de la Cour de cassation, section des requêtes; M. le baron *Henrion de Pensey*, président; M. *Ligier de Verdigny*, rapporteur; par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *Lebeau*, avocat-général.....; — Attendu que des différens motifs de l'arrêt attaqué, il n'en est aucun qui ne sorte immédiatement des actes dont se compose la législation relative aux émigrés, et que son dispositif n'est que la conséquence nécessaire et la juste application de ces mêmes actes; — REJETTE. »

COUR DE CASSATION.

Peut-on considérer comme immémoriale, *et dès lors comme propre à faire acquérir la prescription, une possession dont l'origine est connue et qui n'avait que cinquante-quatre ans d'existence à l'époque de la promulgation du Code civil?* (Rés. nég.)

THOMASSON et consorts, C. BAUDET.

Le sieur *Marc Girod Thomasson* et consorts ont prétendu avoir un droit de servitude de passage sur un héritage appartenant au sieur *Jean Baudet*; ils ont offert la preuve d'une possession immémoriale.

Cette preuve avait été ordonnée par jugement du tribunal civil de Gex, du 5 février 1818.

Mais, sur l'appel interjeté par *Baudet*, arrêt de la Cour royale de Lyon, du 4 mars 1818, qui infirme, attendu que le passage réclamé n'est pas invoqué à titre de nécessité fondée sur l'impossibilité pour *Girod Thomasson* et consorts, d'exploiter autrement leurs héritages; que d'ailleurs l'exercice par eux invoqué ne pouvant pas remonter et ne remontant pas, de leur aveu, au-delà de 1750, il ne pourrait y avoir une possession immémoriale; qu'il était donc inutile de les admettre à la preuve offerte par eux.

Pourvoi en cassation contre cet arrêt pour violation des lois 5, § 5, D., *de itinere actuque privato*; 3, § 4, D., *de aqua quot. et æstiva*; et de l'article 691 du Code civil.

Mais, le 13 Novembre 1822, ARRÊT de la section des requêtes, M. le baron *Henrion de Pensey*, président; M. *Pardessus*, rapporteur; M. *Nicod*, avocat; par lequel:

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *Cahier*, avocat-général; — Attendu qu'il a été reconnu par les parties, et d'ailleurs constaté en fait par l'arrêt dénoncé, que les lieux, objets de la contestation, étaient soumis à la coutume de Bourgogne, qui, pour les cas non prévus, du nombre

desquels était l'acquisition des servitudes, s'en réfère au droit romain;—Attendu que les lois romaines n'ont jamais eu de force en France, à défaut de lois positives, que de la manière qui avait été consacrée par la jurisprudence des Cours; — Attendu qu'en ce qui concerne les servitudes, la jurisprudence des parlemens de Dijon et de Besançon distinguait entre les servitudes *continues et discontinues*, distinction que le Code civil a convertie en loi dans l'art. 688; que, suivant cette jurisprudence, les servitudes *continues* pouvaient être acquises par une possession de *trente ans*, mais que la possession *immémoriale* était exigée pour l'acquisition des *servitudes discontinues*, au rang desquelles les principes anciens et nouveaux ont toujours placé les servitudes des passages, hors le cas de nécessité prévu par l'art. 682 du Code;

»Attendu que l'arrêt dénoncé constate en fait, d'après les actes et plans produits au procès, que les demandeurs avaient un moyen de se rendre à leurs héritages, sans recourir au passage contesté; — Attendu que, d'après les mêmes actes et plans, l'arrêt déclare en fait que les demandeurs n'exerçaient pas ledit passage en 1750; — Que, dans un tel état de choses, la Cour royale de Lyon a pu décider que la preuve offerte par eux, en supposant qu'ils réussissent à la faire, n'attesterait pas une possession immémoriale, puisque la servitude prétendue n'aurait, dans l'hypothèse la plus favorable, été exercée que depuis 1750 jusqu'au 10 février 1804, époque de la promulgation du titre *des Servitudes*, qu'en décidant ainsi, l'arrêt s'est littéralement conformé aux lois romaines sur cette espèce de possession, notamment aux lois 28, D. *de probat. et præsumpt.*; 1 et 2 *de aquâ et aq. pluv. arcend.*; — Attendu qu'une telle décision, qui ne contient aucune violation des lois romaines, a pu bien moins encore violer l'art. 691 du Code civil, qui se borne à maintenir les principes anciens sur la possession immémoriale, pour les servitudes acquises par cette voie avant sa promulgation; — REJETTE. »

COUR D'APPEL DE PARIS.

Une femme, mariée et domiciliée à Paris, a-t-elle pu engager par des contrats qu'elle a faits conjointement avec son mari, les immeubles normands qui lui avaient été constitués en dot? (Rés. nég.)

L'inaliénabilité du fonds dotal, consacrée par le statut de Normandie dans l'intérêt des femmes, s'étendait-elle à leurs héritiers, tellement que les obligations contractées par la femme pendant le mariage, ne pouvaient atteindre, dans aucun cas, les biens dotaux, même après la dissolution du mariage et lorsqu'ils se trouvaient dans les mains de ses héritiers? (Rés. aff.)

Les intérêts des capitaux ou les fruits des biens appartenant au mineur, sont-ils saisissables de la part des créanciers du père qui en a l'usufruit, comme étant destinés à l'entretien et à l'éducation de l'enfant? (Rés. aff.) (1)

Les héritiers FISCHER, C. DAGUET.

En l'an 5, le sieur *Daguet* épouse la demoiselle *Victoire Bernicot-Saint-Clair*, née et domiciliée en Normandie.

Le sieur *Daguet* résidait à Paris. Le contrat de mariage est passé dans cette ville, et les époux s'y soumettent au régime de la communauté établie par la coutume de Paris, où ils continuent de demeurer. Les père et mère de la future interviennent et lui constituent en dot, par avancement d'hoirie, le domaine de la Chabotière, situé en Normandie, à la charge de réversion à leur profit, dans le cas où leur fille viendrait à décéder, sans enfans. Une clause expresse

(1) Il nous semble qu'à cet égard il faut distinguer : lorsque, comme dans l'espèce, les intérêts ou revenus ne dépassent point sensiblement les frais présumés d'éducation et d'entretien, ils doivent être insaisissables, comme étant naturellement affectés à cette destination; mais, lorsque les revenus sont considérables et bien supérieurs à la dépense que peut exiger l'éducation de l'enfant, ils nous paraît qu'ils peuvent être saisis, au moins en partie, par les créanciers du père qui a seul droit à l'excédant et qui en profite.

du contrat interdit aux futurs époux la faculté d'aliéner le domaine de la Chabotière pendant la vie des sieur et dame *Bernicot*, *St-Clair*, si ce n'est dans le cas d'un remploi en autres immeubles d'une valeur au moins des deux tiers du prix de ce domaine, lequel remploi devait être agréé par ces derniers.

Le 25 novembre 1810, les époux *Daguet* ont échangé la ferme de la Chabotière contre une maison située dans la ville de l'Aigle, et appartenant à un sieur *Bazin*. Il a été dit dans l'acte, que l'objet échangé tiendrait à la dame *Daguet*, jusqu'à due concurrence, même nature de propre que celui qu'elle venait d'abandonner. L'échange a été fait en outre moyennant une soulte de 16,000 fr. à la charge du sieur *Bazin*, et que celui-ci a conservée pour en servir l'intérêt, en attendant le remploi.

Peu de temps après, et le 5 septembre 1811, les sieur et dame *Daguet* ont vendu la maison de l'Aigle à un sieur *Gilbert* pour le prix de 6,000 fr., qui sont également restés dans les mains de l'acquéreur.

Dans cette situation, les sieur et dame *Daguet* ont, par acte notarié du 3 décembre 1811, emprunté d'un sieur *Fischer* une somme de 8,000 fr., au paiement de laquelle tous deux se sont obligés conjointement et solidairement; et pour plus de garantie ils ont, par le même acte, subrogé le sieur *Fischer* dans l'effet des deux inscriptions par eux prises, l'une contre le sieur *Bazin*, sur le domaine de la Chabotière, pour les 16,000 fr. de soulte résultant de l'échange fait avec ce dernier, l'autre contre le sieur *Gilbert*, sur la maison de l'Aigle, pour raison de la vente qu'ils lui avaient faite de cette maison, dont le prix leur était encore dû. Enfin la dame *Daguet* met et subroge le sieur *Fischer*, jusqu'à due concurrence, dans l'effet de son hypothèque légale; et consent en sa faveur toute antériorité et préférence sur elle-même.

Le 15 juin 1814, décès de la femme *Daguet*, laissant pour seul héritier un fils mineur, pour lequel sa succession a été acceptée sous bénéfice d'inventaire.

La vente d'un immeuble de la communauté a donné lieu, entre l'héritier et les créanciers, à des contestations dont il est inutile de parler. Il suffit de savoir que le sieur *Fischer* ou plutôt ses héritiers firent de vains efforts pour se faire colloquer dans l'ordre du prix de cet immeuble, et qu'en 1821, ils étaient encore créanciers des 8,000 fr. que leur auteur avait prêtés aux époux *Daguet*, suivant l'acte du 3 décembre 1811. En conséquence ils firent signifier leur titre aux sieurs *Bazin* et *Gilbert*, avec déclaration qu'ils s'opposaient à ce que ceux-ci fissent aucun paiement au mineur *Daguet*, ou à tout autre, des sommes par eux dues.

Un sieur *Marie*, tuteur du mineur *Daguet*, a fait assigner les opposans devant le tribunal civil de la Seine en main-levée d'opposition et a demandé que, sans s'arrêter ni avoir égard aux subrogations consenties par la dame *Daguet*, lesquelles seraient déclarées nulles, les sieurs *Gilbert* et *Bazin* fussent tenus de lui payer, en sa qualité de tuteur, les sommes dont ils étaient débiteurs envers le jeune *Daguet* comme héritier de sa mère, à l'effet d'en faire l'emploi ordonné par l'avis de parens du 17 août 1821.

Pour justifier cette demande, le tuteur a prétendu que, les sommes dues par les sieurs *Gilbert* et *Bazin*, représentant en partie un immeuble constitué en dot à la femme *Daguet* et que le statut local déclarait inaliénable, ces sommes devaient être, comme l'immeuble l'eût été lui-même, affranchies des obligations que cette dernière aurait pu contracter pendant son mariage.

Le tuteur ajoutait que, la prohibition faite à la femme d'aliéner ses propres normands ayant été introduite non-seulement dans l'intérêt de la femme, mais encore dans celui de ses héritiers, les dettes contractées par la femme pendant le mariage, ne pouvaient pas atteindre ses biens dotaux, lors même qu'après la dissolution du mariage, ils avaient passé dans les mains de ceux qui étaient appelés à les recueillir à titre successif.

Enfin le sieur *Marie* faisait observer que ses adversaires

ne seraient pas même fondés à prétendre maintenir l'effet de leur opposition sur les intérêts des sommes dues, parce que, si l'article 384 du Code civil accorde au père survivant la jouissance des biens de ses enfans mineurs, c'est à la charge de fournir à toutes les dépenses de nourriture, d'entretien et d'éducation, et que, si dans le cas particulier on admettait que les intérêts pussent être saisis, le mineur serait bientôt dénué de toutes ressources, et que, dans ce moment même, sa pension n'était pas payée depuis plusieurs mois.

Les premiers juges ont accueilli cette défense sur tous les points; et le 18 janvier 1822, ils ont rendu leur sentence en ces termes :

« En ce qui concerne la demande principale du mineur *Daguet* contre les héritiers *Fischer*; Attendu que la disposition de la coutume de Normandie relative à l'inaliénabilité de la dot formait un statut réel, dont l'effet était de régler privativement le mode de transmission des biens dotaux situés dans son ressort, et encore bien que la femme eût transféré ailleurs son domicile; qu'ainsi, lors même que la femme, en se mariant sous une coutume différente, était devenue capable de cautionner et de s'engager personnellement, les obligations qu'elle contractait ne pouvaient néanmoins recevoir aucune exécution sur les biens dotaux situés en Normandie;

» Attendu, d'une autre part, que le statut de l'inaliénabilité était établi non seulement dans l'intérêt des femmes elles-mêmes, mais encore dans celui de leurs enfans et de leurs héritiers, tellement que lesdits enfans ou héritiers, tout aussi bien que la femme, avaient le recours subsidiaire contre les acquéreurs des biens dotaux; que ce principe consacré formellement par plusieurs dispositions de la coutume de Normandie, et notamment par les art. 537 et 538, n'a jamais été contesté et ne l'est pas même dans la cause actuelle;

» Attendu que, d'après ces principes, peu importe que, dans l'espèce, la femme *Daguet*, née et domiciliée en Nor-

mandie à l'époque de son mariage, se soit soumise, par le contrat qui a réglé ses conventions matrimoniales, à la coutume de Paris, et ait établi son domicile dans cette ville, puisque, comme on vient de le voir, si elle a acquis par là la faculté de cautionner, ou de s'obliger pour son mari, ses obligations ne peuvent avoir d'effet relativement à ses biens dotaux; qu'il n'importe également que lesdits biens se trouvent dans les mains du mineur *Daguet*, et non plus dans celles de sa mère, puisqu'ils n'étaient pas moins inaliénables à l'égard des enfans et héritiers de la femme *Daguet*, qu'à l'égard de cette femme elle-même; d'où il suit que, sous aucun rapport, les obligations et subrogations qui ont été consenties par la femme *Daguet* en faveur de *Fischer*, ne peuvent produire d'effet quant aux biens dotaux aliénés pendant le mariage au profit des sieurs *Bazin* et *Gilbert*;

» Attendu que c'est en vain que, pour échapper à cette application, les héritiers *Fischer* ont prétendu que, par le contrat de mariage de la femme *Daguet*, le père donateur avait autorisé la libre disposition de l'immeuble constitué en dot jusqu'à concurrence d'un tiers; qu'ainsi la femme *Daguet*, autorisée de son mari, avait pu consentir, dans la même portion, le transport du prix de cet immeuble; qu'en effet, outre qu'une telle autorisation devrait être écrite bien clairement dans le contrat, puisqu'elle serait contraire au droit commun établi par la loi normande, il est certain que la clause par laquelle le père donateur a défendu aux époux *Daguet* d'aliéner l'immeuble constitué en dot, pendant la vie dudit donateur et celle de sa femme, si ce n'est dans le cas d'un remploi en autres biens d'une valeur des deux tiers au moins, n'a pas eu pour objet de donner aux époux *Daguet* la liberté d'aliéner le dernier tiers sans remplacement au profit de la femme, mais que cette clause est, au contraire, en parfaite corrélation avec la précédente, par laquelle le père donateur, tant pour lui que pour sa femme, a stipulé le droit de retour dans le cas du prédécès de la femme *Daguet*; qu'il est évident que le but du père donateur a été de procurer aux époux la facilité de

à l'établissement commun; et le seul moyen d'atteindre ce but, à l'égard de la femme, c'était de laisser libre et disponible une portion des biens qui lui étaient constitués. Ainsi la subrogation consentie par la dame *Daguet* serait valable au moins jusqu'à concurrence du tiers, et l'opposition des héritiers *Fischer* devrait toujours être maintenue, sauf sa réduction aux sommes disponibles.

Au surplus, ajoutaient les appelans, toute cette discussion est surabondante. Le débat n'existe point avec la dame *Daguet*, mais bien avec ses héritiers. Or il est certain que le privilége de la dot n'est établi qu'en faveur de la femme et pendant la durée du mariage seulement; quant aux héritiers, dès l'instant que l'obligation est valable en soi, ils sont tenus de l'acquitter sur tous les biens de leur auteur indistinctement. En succédant au défunt, l'héritier succède à tous ses engagemens, à toutes ses charges; par son acceptation, toutes ses obligations actives et passives se concentrent sur sa tête; que les biens aient été dotaux ou paraphernaux, peu importe : en passant dans ses mains, ils ne sont plus que des biens ordinaires, et il n'est pas d'exemple d'un privilége qui dispenserait l'héritier du paiement des dettes, tout en lui conférant la propriété des biens.

Quant aux intérêts de sommes arrêtées, les héritiers *Fischer* faisaient observer qu'étant attribués au père par la loi, ils devenaient dans ses mains un revenu susceptible d'être saisi par ses créanciers; qu'en supposant qu'ils dussent être affectés spécialement aux frais d'entretien et d'éducation du mineur, ce ne pouvait être au moins que jusqu'à concurrence des besoins reconnus; mais que l'excédant ne pourrait, sans injustice, être soustrait à l'action des créanciers, et qu'il appartenait à la Cour de régler, dans sa sagesse, la portion insaisissable.

Les intimés ont reproduit, dans leur défense, les moyens adoptés par les premiers juges.

Du 19 *mars* 1823, ARRÊT de la Cour royale de Paris, deuxième chambre, M. *Agier*, président; M. *Joubert*, avocat-général; plaidant MM. *Bazin* et *Mollot*, avocats; par lequel :

« LA COUR, — Donne acte à *Louis Daguet*, ès noms, de reprise d'instance, au lieu et place de *Marie*, précédemment tuteur *ad hoc* du mineur *Daguet*; — Faisant droit sur appel interjeté par les veuve et héritiers *Fischer*, du jugement rendu par le tribunal civil de la Seine, le 18 janvier 822, et adoptant les motifs des premiers juges, met l'appellation au néant; ordonne que ce dont est appel sortira en plein et entier effet; déclare le présent arrêt commun avec *Daguet* père, pour être exécuté avec lui selon sa forme t teneur, etc. »

Nota. La seconde question a reçu une solution tout-à-fait opposée par un arrêt que la première chambre a rendu le 13 mars 1821, et que nous avons rapporté page 536 du tome 1er de 1822. Par cet arrêt la Cour a jugé que l'obligation contractée, depuis le Code civil, par une femme mariée sous l'empire du statut normand, devait s'exécuter après sa mort sur tous ses biens, indistinctement, et même sur ceux situés en Normandie et que la coutume réputait dotaux et inaliénables; parce que le privilége des dots n'est établi qu'en faveur du mariage et pendant sa durée seulement; qu'ainsi tous les biens composant la succession de la femme, forment dans les mains de ses héritiers, sans distinction, un actif soumis à l'action du créancier. B.

COUR D'APPEL DE PARIS.

La revendication triennale de la chose mobilière perdue ou volée, s'applique-t-elle à un billet au porteur contre l'Etat, tel, par exemple, qu'une reconnaissance de liquidation? (Rés. aff.)

Spécialement: 1° *Le propriétaire d'une reconnaissance de liquidation, soustraite frauduleusement, a-t-il une action contre l'agent de change qui a été chargé de la négocier?* (Rés. aff.)

2° *Cet agent de change, ayant reçu le titre d'un agent d'affaires qui le tenait du voleur, en qualité de mandataire,*

a-t-il une action récursoire contre l'agent d'affaires, s'il n'est pas prouvé qu'il ait connu le mandat? (Rés. aff.)

3° *Dans la position où se trouve l'agent d'affaires dont on vient de parler, est-il passible de la contrainte par corps?* (Rés. aff.)

VAUDERMACK, C. THIERRY-D'HEMEL et DEMONCHY.

Le sieur *Thierry-d'Hemel* était propriétaire d'une reconnaissance de liquidation contre l'Etat, sous le n° 5017, montant à 5,000 francs, et de coupons d'intérêts à partir du 22 mars 1819.

Un sieur *Apesme Thierry* les lui a soustraits frauduleusement, les a remis au sieur *Demonchy de Chenevières*, agent d'affaires, pour les faire négocier, et celui-ci a chargé de la négociation le sieur *Vaudermack*, agent de change à Paris.

Il paraît que le sieur *Vaudermack* avait négocié la créance, mais qu'il n'avait pas encore délivré le titre à l'acquéreur au moment où la soustraction du sieur *Apesme Thierry* fut constatée par un jugement de la chambre correctionnelle du tribunal civil de la Seine, qui condamna l'auteur du délit à une peine d'emprisonnement.

Sur-le-champ, et par exploit du 5 février 1822, le sieur *Thierry-d'Hemel* a formé, au tribunal de commerce, contre les sieurs *Vaudermack* et *Demonchy* une demande en restitution de sa reconnaissance de liquidation, ou en paiement d'une somme équivalente.

Le sieur *Vaudermack* a dénoncé cette demande au sieur *Demonchy* et l'a assigné pour se voir condamner, par corps, à le garantir et indemniser de toutes les condamnations que le demandeur originaire pourrait obtenir contre lui.

La cause s'étant engagée contradictoirement entre toutes les parties, le sieur *Thierry-d'Hemel* a invoqué, à l'appui de sa réclamation, l'art. 2279 du Code civil.

« Suivant cet article, a-t-il dit, *celui auquel il a été volé une chose peut la revendiquer pendant trois ans, à compter du jour du vol, contre celui dans les mains duquel il la trouve.* Ma reconnaissance de liquidation m'a été volée par

sieur *Apesme Thierry*. Il ne s'est pas écoulé trois ans depuis le vol. Je la trouve dans les mains du sieur *Vaudermack*, où elle est arrivée en passant par celles du sieur *Demonchy*. J'ai donc le droit de la revendiquer contre ces deux individus. »

C'est en vain qu'on opposerait qu'il s'agit d'un titre payable au porteur par le trésor public, qu'un pareil titre doit être considéré comme monnaie de l'Etat, et que, sous ce rapport, il échappe à la revendication.

Si des valeurs monétaires volées se dérobent en général à l'action du propriétaire, c'est plutôt par le fait que par le droit. Pour qu'on pût les réclamer, il faudrait qu'on prouvât leur identité, ce qui est presque toujours impossible; mais si cette preuve était faite, comme dans le cas, par exemple, où des pièces métalliques seraient renfermées dans des sacs cachetés et portant un signe certain d'individualité, l'on ne voit pas pourquoi le détenteur ne serait pas condamné à la restitution.

Au surplus, et quoi qu'il en soit sur ce point, l'on ne peut raisonnablement établir aucune analogie entre la monnaie publique et les reconnaissances de liquidation.

La monnaie est le moyen naturel et nécessaire des échanges dont la vie sociale se compose. Une reconnaissance de liquidation est un titre de créance qu'on peut acheter ou ne pas acheter, selon qu'on le juge convenable.

La première n'a aucun caractère d'individualité qui lui soit propre et qui permette de remonter à la main dont elle est sortie.

Le seconde indique la cause qui lui a donné naissance et la personne qui en a été le porteur primitif.

Enfin, l'une est livrée, par sa destination, à une circulation rapide, uniforme, continue, et libre de toute entrave.

L'autre, au contraire, ne peut passer d'une main dans une autre que par l'effet d'une négociation plus ou moins lente dans sa marche, et plus ou moins variable dans ses conditions.

Ne résulte-t-il pas clairement de ce parallèle que le titre

dont il s'agit au procès est une chose mobilière, comprise dans la disposition du second paragraphe de l'art. 2279?

Son identité est reconnue par les défendeurs. Elle est d'ailleurs constatée de la manière la plus positive. Et si j'avais besoin de fortifier les moyens de droit par des considérations de fait, poursuivait le sieur *Thierry-d'Hemel*, je ferais remarquer que le sieur *Demonchy* avait des rapports assez intimes avec le sieur *Apesme Thierry*; qu'il connaissait l'état de gêne dans lequel celui-ci se trouvait; qu'il lui avait prêté une somme modique dont il ne pouvait obtenir le remboursement; que, d'ailleurs, cet individu était à peine majeur au moment où il remit la reconnaissance au sieur *Demonchy*; et que, dans une telle position, ce dernier aurait dû prendre des renseignemens exacts sur l'origine de la possession de son mandat. »

Le sieur *Vaudermack* repoussait d'abord la demande du sieur *Thierry-d'Hemel*, et il soutenait ensuite son action subsidiaire en garantie contre le sieur *Demonchy*. (1)

Sous le premier rapport, il prétendait que la revendication introduite par l'art. 2279 n'est pas applicable aux billets au porteur; qu'il est dans la nature de ces billets que la possession soit une preuve inflexible et absolue de propriété à l'égard des tiers; qu'ils doivent être assimilés à une véritable monnaie, en ce sens que la simple remise manuelle en opère le transmission légale; qu'ils sont l'objet des négociations de bourse les plus promptes et les plus multipliées; qu'il est physiquement impossible de rechercher et de découvrir, avant de traiter, toutes les traces qu'ils ont dû suivre, avant d'arriver dans la main du porteur; qu'enfin, si l'on admettait des actions semblables à celle du sieur *Thierry-d'Hemel*, les ventes des reconnaissances de liquidation et des autres titres de même espèce seraient environnées de périls et d'entraves qui en exclueraient la confiance et la célérité.

---

(1) L'intérêt du sieur Vaudermack dans le procès, ne pouvait venir que de ce qu'il avait réellement négocié la créance à un cours inférieur à la somme qui en était l'objet, ou bien encore de ce qu'il avait remis au sieur Demonchy la totalité ou une partie du produit de la négociation.

Au reste, ajoutait le sieur *Vaudermack*, si, contre toute ttente, j'étais condamné à remettre au demandeur le titre u'il réclame, la garantie à laquelle j'ai conclu contre le ieur *Demonchy* devrait m'être infailliblement adjugée.

En imposant au détenteur de la chose volée l'obligation de a rendre au propriétaire, la loi devait lui accorder et lui accorde, en effet, un recours contre celui duquel il la tient. Et ainement le sieur *Demonchy* alléguerait-il, pour échapper ce recours, qu'il n'était que le mandataire du sieur *Apesme Thierry*. En supposant l'existence de ce prétendu mandat, il e pourrait pas m'être opposé. Je n'ai l'ai pas connu, et en oyant la reconnaissance dans la main du sieur *Demonchy*, 'ai dû le considérer et je l'ai considéré, dans le fait, comme n étant propriétaire.

Quant à la contrainte par corps, elle serait de droit contre lui. Elle a lieu pour tous les actes de commerce. Or, la loi imprime un caractère commercial aux agences et bureaux d'affaires, et l'opération que le sieur *Demonchy* a faite avec moi rentre dans la sphère de l'agence ou du bureau d'affaires qu'il dirige.

Pour écarter l'action principale du sieur *Thierry-d'Hemel*, le sieur *Demonchy* faisait remarquer qu'en supposant cette action recevable, elle ne pourrait être exercée que contre le détenteur du titre, d'après les termes formels de la loi, et que ce titre était sorti de sa main par l'exécution du mandat qui l'y avait momentanément placé.

Quant à la demande en garantie du sieur *Vaudermack*, il la combattait sous plusieurs points de vue.

Si une condamnation était prononcée contre le sieur *Vaudermach*, disait-il, et que cette condamnation pût réfléchir contre moi, il serait au moins impossible d'y attacher la contrainte par corps. Il impliquerait contradiction de décider que je suis censé avoir agi pour mon propre compte, et de juger en même temps que j'aurais fait un acte de commerce qui rentrerait dans les habitudes de ma profession.

Mais je ne saurais redouter l'action récursoire du sieur

Vaudermack. En lui remettant, pour le négocier, le titre que je tenais du sieur *Apesme Thierry*, j'agissais au nom et dans l'intérêt de ce dernier; quoi qu'il en dise, le sieur *Vaudermack* l'a parfaitement su, et ma seule qualité d'agent d'affaires aurait suffi pour lui indiquer que je ne faisais qu'exécuter le mandat d'un commettant.

Enfin, poursuivait le sieur *Demonchy*, les moyens que le sieur *Vaudermack* a opposés à la réclamation du sieur *Thierry d'Hemel* la repoussent d'une manière victorieuse. Cette réclamation ne sera point accueillie, et, dès lors, l'action en garantie deviendra sans effet.

Telle est l'analyse de la discussion sur laquelle le tribunal de commerce de Paris a prononcé, le 15 mars 1822, dans les termes suivans:

« Statuant sur la demande principale; Attendu qu'aux termes de l'article 2279 du Code civil, tout propriétaire d'un effet mobilier, perdu ou volé, a le droit de le suivre et revendiquer pendant un intervalle de trois années; — Attendu que la reconnaissance de liquidation dont il s'agit n'est pas monnaie de l'état, et que sa transmission, bien qu'exempte de toute formalité, donne lieu à une vente ou négociation qui l'assimile à toute autre marchandise ou objet mobilier; — Attendu que la qualité d'effet au porteur ne pourrait être utilement alléguée par les défendeurs, que dans le cas où la transmission aurait rendu au moins incertaines l'individualité et l'identité de la pièce, et qu'ici l'identité de cette reconnaissance est prouvée au procès et reconnue par toutes les parties; — Attendu que si tout effet au porteur appartient légalement à celui qui le possède, il y a certainement exception légale à ce droit de possession, et ce lorsque l'effet a été volé, ou, lorsqu'ayant été perdu, il est dans les mains de celui qui l'a trouvé; — Attendu que la soustraction frauduleuse de cette reconnaissance est reconnue et avouée par les parties; — Attendu que le sieur *Demonchy*, procurant les négociations et vente de cette reconnaissance volée, a encouru la même sorte de responsabilité que s'il avait procuré la vente de tout effet mobilier pareillement soustrait par un

rein, et qu'il était de son devoir de s'enquérir de la manière dont cet effet d'une somme assez importante était venu la possession de son client, dont l'état de gêne et de maise ne lui était pas inconnu, qui même lui devait une petite somme qu'il ne payait pas, et qui, en outre, était ou encore mineur, ou à peine arrivé à sa majorité;

» Par ces motifs, le tribunal, jugeant en premier ressort, sans avoir égard aux exceptions proposées, ordonne que reconnaissance de liquidation de 5,000 francs, n° 5017, qui fait l'objet du procès, sera remise par le sieur *Vaudermack* au sieur *Thierry-d'Hemel*, avec les intérêts échus depuis le 22 mars 1819, dans le délai de trois jours de la signification du présent jugement, et faute par le sieur *Vaudermack* de ce faire dans le susdit délai, et icelui passé, le condamne dès à présent comme pour lors par le présent jugement, et sans qu'il en soit besoin d'autre, à payer au sieur *Thierry-d'Hemel* la somme de 5,000 francs, avec les intérêts à compter du 22 mars 1819; à satisfaire à tout ce que dessus sera le sieur *Vaudermack* contraint par toutes les voies de droit seulement, et condamne en outre le sieur *Vaudermack* aux dépens.... ;

« Et statuant sur la demande en garantie du sieur *Vaudermack*, par les motifs énoncés sur la demande principale, le tribunal condamne le sieur *Demonchy* à acquitter, garantir et indemniser le sieur *Vaudermack* des condamnations contre lui ci-dessus prononcées, en principal, intérêts et frais; à quoi faire sera le sieur *Demonchy* contraint par toutes voies de droit, *même par corps*, pour le principal et les intérêts d'icelui seulement, conformément aux lois des 24 ventôse an 5 et 15 germinal an 6, et condamne en outre le sieur *Demonchy* en tous les dépens, sauf son recours contre qui de droit..... »

On remarque que ce jugement a prononcé la contrainte par corps contre le sieur *Demonchy* et non contre le sieur *Vaudermack*. La raison de différence est sensible. Le tribunal a pu considérer comme un acte de commerce la remise faite par le sieur *Demonchy* au sieur *Vaudermack* de la recon-

naissance de liquidation. Mais la détention de cette reconnaissance par le sieur *Vaudermack*, qui produisait l'action du sieur *Thierry*, n'avait évidemment aucun caractère commercial.

Quoi qu'il en soit, toutes les parties ont interjeté appel, savoir: Le sieur *Vaudermack*, en ce que les premiers juges l'ont condamné envers *Thierry-d'Hemel*; — Le sieur *Demonchy*, en ce qu'il a été soumis à la garantie réclamée par le sieur *Vaudermack*; et subsidiairement, en ce que la contrainte par corps a été prononcée contre lui; — Enfin, le sieur *Thierry-d'Hemel*, à l'effet d'obtenir une condamnation directe contre le sieur *Demonchy*, dans le cas où contre toute attente celle prononcée contre le sieur *Vaudermack* viendrait à être réformée.

Sur ces appels respectifs, ARRÊT de la Cour royale de Paris du 26 *décembre* 1822; M. *Agier*, président; M. *Joubert*, avocat-général; plaidant MM. *Mollot*, *Boiteux* et *Berville*, avocats; par lequel:

« LA COUR, — Faisant droit sur les appels interjetés par *Vaudermack* et *Demonchy de Chenevières* du jugement rendu par le tribunal de commerce de la Seine, le 15 mai dernier, et adoptant les motifs des premiers juges, met les appellations au néant; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet; condamne les appelans ès amendes; condamne *Demonchy* aux dépens envers toutes les parties, etc. »

**

COURS D'APPEL DE MONTPELLIER ET DE METZ.

§ Ier.

L'art. 2151 *du Code civil, d'après lequel un créancier inscrit pour un capital portant intérêt, n'a droit d'être colloqué que pour deux années seulement, et l'année courante, s'applique-t-il au privilége du vendeur?* (Rés. nég.)

THOMASSIN, C. PRADAL.

Cette question ne paraissait plus devoir se reproduire depuis qu'elle a été résolue, par un arrêt solennel de la

Cour de cassation, du 1er mai 1817, dans la cause *Sapey*. (Voir ce Journal, tome 2 de 1817, page 476.)

Quoi qu'il en soit, voici un arrêt de la Cour royale de Montpellier qui la décide dans le même sens :

Par un acte notarié du 9 octobre 1809, le sieur *Ginies* a vendu au sieur *Vènes* un domaine, moyennant le prix de 18,000 fr., qui a été délégué au sieur *Pradal*, précédent vendeur, jusqu'à concurence de 7,600 fr.

Mais le sieur *Pradal*, n'étant pas payé, a poursuivi la vente de l'immeuble, qui a été adjugé au sieur *Thomassin*; et un ordre a été ouvert, dans lequel le sieur *Pradal* a été colloqué par privilége pour son capital et trois années d'intérêts.

Le sieur *Pradal* a critiqué cette collocation. Il a soutenu qu'on ne devait pas lui allouer seulement trois années d'intérêts, mais bien huit années qui lui étaient dues; que tous ces intérêts devaient participer au privilége du principal.

Un jugement du tribunal de première instance de Saint-Pons, rendu le 4 août 1821, maintint le réglement provisoire.

Appel de la part du sieur *Pradal*.

Il est de principe, a-t-il dit, que l'accessoire suit la condition du principal. Or, les intérêts sont évidemment l'accessoire du capital qui les produit. Donc, à moins d'une dérogation formelle, d'une exception positive écrite dans la loi, le privilége appliqué à une créance doit s'étendre aux intérêts et à tous les intérêts.

Les premiers juges ont cru trouver dans l'art. 2151 du Code civil l'exception ou la dérogation qui serait nécessaire. Mais il n'est pas question de privilége dans cet article; le législateur y parle uniquement des *hypothèques* : le mot *hypothèque* s'y trouve répété deux fois, tandis que le mot *privilége* n'y est pas employé une seule. Toutes les expressions de cet article démontrent évidemment qu'il n'a pour objet que les hypothèques, et qu'il doit y être restreint; il ne parle, en effet, que d'*hypothèque*, de *rang* d'hypothèque, d'*inscriptions* postérieures à prendre, portant hypothèque

à compter de leur date. Or, rien de tout cela ne peut concerner le vendeur, dont le privilége est conservé par la transcription, dont le privilége remonte à sa cause, et non pas seulement au jour où il a été rendu public.

Du reste, le défenseur de *Pradal* s'étayait de l'arrêt de cassation du 1er mai 1817, et des savantes conclusions de M. le procureur-général *Mourre*, qui avaient préparé cet arrêt.

Le 21 *Mars* 1822, ARRÊT de la Cour royale de Montpellier; plaidant MM. *Coffinières*, *Bélèze* et *Salgues*; par lequel:

« LA COUR, — Attendu que, de droit commun, les intérêts d'une créance en forment un accessoire; qu'ils sont de même nature; qu'ils participent aux mêmes avantages, et sont régis par les mêmes règles; que, si l'art. 2151 s'est écarté de ce principe, sa disposition doit être restreinte aux intérêts des créances simplement hypothécaires, désignées seules dans cet article, sans qu'on puisse l'étendre aux intérêts du capital dû au vendeur, ainsi que la Cour de cassation l'a pensé, dans un arrêt rendu le 1er mai 1817, sections réunies, sous la présidence de Mgr. le garde des sceaux; — Ordonne que le sieur *Pradal* sera colloqué au même rang que son capital, pour une somme de 2,080 fr., au lieu de 780 fr., et ce pour huit années des intérêts du capital de 5,200 fr. à lui dus, d'après la demande qu'il en avait faite dans ses contredits. »

§ II.

Les intérêts du prix de la vente d'un immeuble se prescrivent-ils par cinq ans?

Sont-ils passibles de cette prescription, s'ils n'ont point été stipulés payables annuellement? (Rés. nég.)

La veuve GAULCHEZ, C. COURTOIS.

On paraît regarder comme constant, du moins au barreau de Paris, qu'en thèse générale les intérêts du prix de la vente d'un immeuble se prescrivent par cinq ans; et c'est cette opinion que nous avons essayé d'établir, tome 1er de 1822, page 256.

Mais des distinctions ont été proposées :

Et *d'abord*, la prescription s'appliquera-t-elle au cas où il n'aura été fait *aucune stipulation* qui règle le paiement de ces intérêts ?

Le doute naît de l'art. 2277 du Code civil, qui porte : « Les intérêts des sommes prêtées et généralement *tout* » *ce qui est payable par année, ou à des termes périodiques* » *plus courts*, se prescrivent par cinq ans. » Or, dit-on, il ne s'agit pas dans l'espèce d'intérêts payables par année, ni à telle ou telle époque, puisqu'il n'y a pas de stipulation. Ces intérêts, en l'absence d'une stipulation particulière, suivent le sort du principal, et ne doivent être payés qu'en même temps. Donc la prescription est inapplicable.

2° Ne devra-t-on pas distinguer, dans le système précédent, entre le cas où il y aurait eu un délai accordé, et celui où le prix aurait été constamment exigible ?

Pour l'affirmative, on observe que, lorsqu'un délai a été accordé, l'action du vendeur se trouve paralysée, et que, s'il ne peut pas plus exiger ses intérêts que son capital, il serait contraire aux principes de faire courir contre lui la prescription. *Contrà non valentem agere, non currit prescriptio.* Tandis que si aucun délai n'a été accordé, l'action du vendeur subsiste aussi bien pour les intérêts que pour le capital ; or, ces intérêts, étant la représentation des fruits de la chose, doivent, en l'absence d'une stipulation, être considérés comme exigibles tous les ans ; et rien n'empêche d'y appliquer la disposition de l'art. 2277.

Telles sont les distinctions que nous avons vu soulever. Elles reposent sur cette base unique : c'est que, dans l'absence d'une stipulation qui règle le mode de paiement des intérêts, le vendeur n'a point d'action pour les réclamer distinctement du principal, du moins alors qu'un délai, qui peut être de dix ans, de vingt ans, ou plus, a été accordé. Mais, d'abord, peut-être que cette base aurait besoin d'être vérifiée; et l'on ne voit pas pourquoi, si les intérêts sont la représentation des fruits, ils ne devraient pas être réputés

de droit exigibles tous les ans, soit qu'un délai eût été accordé, soit que la créance fût restée exigible (1).

D'une autre part, les *motifs* de la loi contiennent ces expressions remarquables. « La crainte de la ruine des débiteurs étant admise comme un motif d'abréger le temps ordinaire de la prescription, *on ne doit excepter aucun des cas auxquels ce motif s'applique.* » Comment, d'après cela, admettre les distinctions proposées, sans méconnaître le but et l'intention du législateur? Peu importe que le paiement du prix d'une vente aït été stipulé devoir avoir lieu dans un délai plus ou moins long, si les arrérages qui doivent s'accumuler peuvent causer la ruine du débiteur. A la bonne heure, s'il avait été convenu formellement que les intérêts ne seraient payables qu'en même temps que le principal; dans ce cas, le débiteur aurait réglé lui-même sa condition et n'aurait pas à se plaindre.

Enfin, jusqu'à présent les tribunaux, sans excepter l'arrêt que nous avons à rapporter, ne paraissent pas avoir fait ces distictions, contre lesquelles, au reste, nous n'entendons pas émettre une véritable opinion, reconnaissant qu'elles sont susceptibles d'un examen très-sérieux.

Espèce : — Une licitation a eu lieu d'une maison et dépendances, le 11 germinal an 7. Le cahier des charges donnait à l'adjudicataire un délai de deux années pour le paiement du prix principal, avec intérêts à cinq pour cent *jusqu'au remboursement.* Il n'était pas dit que ces intérêts seraient payés annuellement.

Dans le prix, il revenait une somme de 549 fr. 45 cent. à un sieur *Courtois*, comme héritier de l'un des colicitans. Il paraît que les intérêts de cette portion de prix lui furent payés jusqu'au 6 germinal an 9: du moins, il ne réclama que ceux échus postérieurement, par un commandement qu'il fit à la veuve *Gaulchez*, représentant l'acquéreur, le 6 germinal an 9.

(1) Tous les fruits, et par exemple, les fruits civils ne sont pas exigibles à une époque déterminée. Autre difficulté.

sur l'opposition qui avait été faite à ce commandement, un jugement du tribunal de Sedan, du 19 juillet 1821, ordonna la continuation des poursuites. Mais lorsque l'huissier du sieur *Courtois* se présenta pour exécuter ce jugement, la veuve *Gaulchez* déclara qu'elle était prête à payer le principal et les frais, ainsi que les intérêts, mais qu'elle ne paierait que les cinq dernières années.

Ces offres ayant été rejetées en première instance, la veuve *Gaulchez* interjeta appel du jugement; elle soutint que les intérêts du prix d'une vente, comme tous autres, se prescrivaient par cinq ans; elle invoqua l'application de l'art. 2277.

Du 15 *février* 1822, ARRÊT de la Cour royale de Metz; M. *de Julvecourt*, président; MM. *Crousse* et *Charpentier*, avocats; par lequel :

« LA COUR, — Attendu qu'aux termes de l'art. 1652 du Code civil, l'acheteur doit l'intérêt du prix de la vente jusqu'au paiement du capital, lorsque la chose vendue et livrée produit des fruits ou autres revenus; qu'il suit de cette disposition, que le capital et les intérêts dus au vendeur de l'immeuble, ne forment qu'un seul et même prix, pour raison duquel il exerce ses droits sans restriction, tant à l'égard des créanciers de l'acquéreur que contre ce dernier; qu'il peut demander la résolution de la vente, à défaut de paiement du prix convenu; que, dans cette circonstance, l'acquéreur doit la restitution des fruits, au moins jusqu'à due concurrence des intérêts redus, parce que d'une part cet acquéreur est considéré comme ayant possédé de mauvaise foi, de l'autre parce que le vendeur qui n'est point payé est plutôt propriétaire que créancier; qu'il en doit être de même à l'égard de l'acquéreur poursuivi en paiement de ce capital productif de sa nature des intérêts, lesquels ne sont pour le vendeur que la représentation des fruits de son immeuble; — Attendu que de l'article précité et des conséquences qui en découlent, l'on doit conclure que le législateur n'a pas entendu déroger à une disposition spéciale à la vente, par le dernier pa-

ragraphe de l'art. 2277 ; que cet article d'ailleurs n'est relatif qu'aux intérêts des sommes prêtées et généralement à tout ce qui est payable par année, expression qui ne peut s'entendre d'une matière réglée par des dispositions antérieures, et lorsque surtout, comme dans l'espèce, le vendeur ou les acquéreurs ont fixé l'époque à laquelle ils entendaient recevoir le prix de la vente; — Attendu au surplus, que la libération du débiteur à l'aide de la prescription doit se renfermer dans les termes de la loi; qu'en cette matière, tout est de rigueur; qu'on ne peut conséquemment raisonner par analogie, pour étendre la prescription d'un cas prévu à un autre qui ne l'a point été. — Met l'appel au néant; condamne l'appelant à l'amende et aux dépens. »

COUR D'APPEL D'ORLÉANS.

Les parties sont-elles suffisamment intimées devant le président du tribunal, par le renvoi que fait le juge de paix en vertu de l'art. 921 *du Code de procédure* (1)? (Rés. aff.)

L'intervention du ministère public est-elle nécessaire en matière de référé? (Rés. nég.)

Un acte qualifié testament, *quelque informe qu'il soit, produit-il effet, tant qu'il n'est pas détruit?* (Rés. aff.)

ARCHAMBAUT, C. DELAMOTTE.

Un sieur *Archambaut* s'étais mis en possession des biens de sa femme en vertu d'un testament authentique. On découvre un testament olographe postérieur, qui change quelques-unes des dispositions du premier, et institue pour exécuteur testamentaire le sieur *Delamotte*, avec saisine du

(1) Art. 921..... « S'il se rencontre des obstacles à l'apposition des scellés, s'il s'élève, soit avant soit pendant le scellé, des difficultés, il y sera statué en référé par le président du tribunal. A cet effet, il sera sursis, et établi par le juge de paix garnison extérieure, même intérieure si le cas y échet; et il en référera sur-le-champ au président du tribunal..... »

mobilier. Mais ce testament n'est point signé. Aussi pendant quelque temps le sieur *Delamotte* ne fit aucune diligence pour l'exécuter. Cependant près d'un an après le décès de la testatrice, le sieur *Delamotte* requit le juge de paix de la ville de Richelieu, lieu du domicile des parties, d'apposer les scellés sur les effets mobiliers du sieur *Archambaut*, dont la moitié, disait-il, appartient à la succession de sa femme. Le sieur *Archambaut* s'y opposa, et les parties furent par lui renvoyées en état de référé devant le président du tribunal de Chinon, aux termes de l'art. 921 du Code de procédure civile. Le président renvoya la cause devant le tribunal jugeant en référé.

Au jour indiqué, le sieur *Archambaut* seul comparut comme par hasard; et le tribunal donna défaut contre *Delamotte* : puis, considérant que le testament olographe dans lequel *Delamotte* puisait son titre, n'avait pas été signifié à *Archambaut*, il défendit au juge de paix de passer outre à l'apposition des scellés demandée.

Appel par *Delamotte* et signification à sa requête du testament olographe au sieur *Archambaut*.

Celui-ci propose une fin de non recevoir contre l'appel, tirée de ce que le jugement sur référé ayant été rendu hors la présence des parties, c'était la voie de la tierce opposition qui devait être employée.

Au fond il soutenait que, sans approfondir en ce moment la question de la validité ou nullité du testament, on devait pourtant examiner, au moins sommairement, la qualité du sieur *Delamotte* et l'acte qui lui servait de base, c'est-à-dire qu'il fallait au moins qu'il y eût un testament *apparent*, ce qui n'avait pas lieu dans l'espèce, un testament non signé n'ayant pas même la couleur d'un acte.

Il ajoutait que sans cela, à l'aide du projet de testament le plus informe, on viendrait troubler ou des héritiers ou des légataires ayant les titres les plus sacrés.

De son côté le sieur *Delamotte* combattait la fin de non recevoir, et proposait contre le jugement deux sortes de moyens. — *A la forme*, il l'attaquait comme nul, parc

que le Ministère public n'avait pas été entendu, quoiqu'il y eût des mineurs intéressés, et parce qu'à la suite du renvoi par le juge de paix, devant le président du tribunal de Chinon, aucune intimation ne lui avait été donnée pour y comparaître et s'y défendre. — *Au fond*, il soutenait que tant que le testament olographe qui l'instituait n'était pas annulé, il lui conférait le droit d'agir en sa qualité d'exécuteur testamentaire.

Tous ces moyens ont été discutés et appréciés dans l'ARRÊT rendu par la Cour royale d'Orléans, le 4 *Juin* 1823, contre les conclusions du Ministère public sur le dernier moyen. — Il est ainsi conçu :

« LA COUR, — Considérant que le sieur *Delamotte* a pu valablement appeler du jugement du tribunal de Chinon du 16 avril 1823, qui a statué sur le prononcé du juge de paix de Richelieu, du 14 avril 1822, puisque c'est sur sa réquisition et en sa présence que le procès-verbal en a été dressé, d'où il résulte que quoique défaillant, il était partie en cause;

» Considérant qu'en matière de référé, l'intervention du Ministère public n'est pas nécessaire;

» Considérant qu'*Archambaut* a eu connaissance, lors du procès-verbal du 14 avril 1822, de l'acte qualifié *testament*;

» Considérant que jusqu'à ce que cet acte ait été détruit, le sieur *Delamotte*, dans sa qualité d'exécuteur testamentaire qu'il lui donne, a eu le droit, aux termes de l'art. 1031 du Code civil, de requérir l'apposition des scellés, et que les premiers juges auraient dû l'ordonner;

» Sans avoir égard à la fin de non-recevoir et à la nullité proposées; — Met l'appellation et ce dont est appel au néant; — Emendant, décharge l'appelant des dispositions du jugement attaqué; ordonne que l'amende consignée sera restituée; au principal, faisant droit, autorise le sieur *Delamotte* ès-noms qu'il procède à faire apposer les scellés sur les meubles et effets mobiliers provenant de la succession de la dame *de la Tremblaie*, épouse du sieur *Archambaut*, — Condamne l'intimé aux cinq sixièmes des dépens, le

sixième restant demeurant à la charge de l'appelant, dans la qualité qu'il procède. »

COURS D'APPEL DE ROUEN, DE METZ, ET COUR DE CASSATION.

Celui qui met volontairement le feu à sa propriété commet-il le crime d'incendie prévu par l'art. 434 *du Code pénal, et doit-il être poursuivi par la voie extraordinaire, toutes les fois que l'incendie peut nuire à des tiers intéressés à la conservation de l'objet incendié, ou compromettre les habitations voisines?* (Rés. aff.)

Néanmoins, pour donner lieu à l'application de la disposition pénale, faut-il que la déclaration du jury porte que le feu a été mis avec l'intention de nuire à autrui, ou que l'objet volontairement incendié était placé de manière à pouvoir communiquer le feu aux édifices voisins? (Rés. aff.)

La première question a été résolue affirmativement par les Cours royales de Rouen et de Metz, et la seconde par la Cour de cassation; c'est-à-dire que la Cour régulatrice, tout en admettant le même principe que les Cours royales, en a subordonné l'application au cas où la déclaration du jury serait spéciale sur l'intention de nuire à autrui, ou sur le danger de la communication du feu aux propriétés voisines, parce qu'en effet la matérialité ne suffit pas, et que, pour constituer le crime, il faut une intention criminelle reconnue et déclarée par le jury.

Après ce court exposé, entrons en matière et expliquons les faits particuliers à chaque espèce.

§ Ier.

Le 2 juillet 1822, la chambre du conseil du tribunal de Neufchâtel rend une ordonnance qui met les époux *Magnier* en prévention, pour avoir, de complicité, méchamment, incendié un bâtiment faisant partie d'une maison qui leur appartenait dans la commune de Compigny. Cette ordonnance était ainsi motivée; — « Attendu que le droit qu'a tout pro-

» priétaire d'user et d'abuser de sa chose ne s'étend pas » jusqu'à faire ce qui est réprouvé par la raison et contraire » à l'intérêt public en général; que d'ailleurs le bâtiment » dont il s'agit était assuré; qu'en y mettant le feu c'était » nuire à autrui; que ce bâtiment n'était éloigné que de » quatre-vingts à cent mètres de plusieurs habitations aux- » quelles les flammes auraient pu communiquer; Attendu » que l'art. 434 du Code pénal ne contient ni exception, » ni distinction. »

La Cour de Rouen, chambre des mises en accusation, a confirmé cette ordonnance par ARRÊT du 16 *juillet* 1822, dont voici les termes :

«LA COUR,—Adoptant les motifs du tribunal de Neufchâtel, renvoie les époux *Magnier* devant la Cour d'assises.»

§ II.

Jean-Baptiste Vernet et sa femme sont poursuivis à la requête du Ministère public comme prévenus d'avoir, le 13 janvier 1822, mis le feu à une maison qu'ils possédaient dans la commune de Villemontry et qu'ils avaient fait précédemment assurer contre l'incendie, avec le mobilier qui la garnissait.

On supposait qu'ayant donné à l'immeuble, dans la police d'assurance, une valeur bien supérieure à celle qu'il avait réellement, les époux *Vernet*, par une effrayante cupidité, y avaient mis ensuite le feu, dans l'intention de faire un lucre illicite.

Ils sont renvoyés en état de prévention devant la Cour royale de Metz, chambre d'accusation. Cette Cour eut alors à examiner si le délit imputé aux époux *Vernet* avait été prévu par le Code pénal, et particulièrement si l'art. 434 lui était applicable.—L'affirmative a été résolue par ARRÊT du 16 *Août* 1822, conçu en ces termes :

« LA COUR, — Attendu que des pièces de la procédure, il résulte que *Jean-Baptiste Vernet* et *Catherine Laforet*, son épouse, sont suffisamment prévenus d'avoir, le 13 janvier dernier, mis volontairemant le feu à une maison qui

leur appartenait dans la commune de Villemontry, laquelle maison ils avaient fait assurer, ainsi que le mobilier qui la garnissait, par la compagnie royale d'assurance, pour une somme paraissant excéder de beaucoup la véritable valeur desdits maison et mobilier, valeur indiquée dans les dépositions de plusieurs témoins;

» Que de l'ensemble de leur conduite, et notamment des précautions par eux prises de soustraire la majeure partie des objets qui leur appartenaient, et qui n'étaient plus dans ladite maison au moment où le feu s'est manifesté, plusieurs personnes y étant entrées en enfonçant une croisée, il résulte qu'il n'y a pas lieu de douter que le feu n'ait été mis par eux avec préméditation, dans une intention criminelle;

» Attendu que les dispositions de l'art. 434 du Code pénal, s'appliquent à quiconque a mis le feu volontairement à des édifices, etc.;

» Faisant droit aux réquisitions du procureur-général du roi, dit qu'il y a lieu à accusation contre *Vernet* et femme prévenus d'avoir, le 13 janvier dernier, mis volontairement le feu à une maison qui leur appartenait en la commune de Villemontry, et qu'ils avaient fait assurer, ainsi que le mobilier, par la compagnie royale d'assurance, pour une somme beaucoup plus forte que cette maison et ce mobilier ne valaient, crime prévu par l'article 434 du Code pénal....., etc. »

§. III.

Jean Muller avait été traduit devant la Cour d'assises comme accusé d'avoir mis volontairement le feu à un magasin qui lui appartenait. Il paraissait bien résulter de l'instruction que *Muller* n'avait incendié volontairement sa propriété que dans l'intention de profiter du prix de l'assurance qui avait été stipulée pour le bâtiment et le mobilier qu'il renfermait, en cas d'incendie; mais cette circonstance qui cependant était de nature à caractériser la moralité du fait et à constituer sa criminalité ne fut pas soumise au jury. Une seule question fut posée en ces termes : *L'accusé est-il coupable d'avoir mis volontairement le feu à un bâtiment qui lui appartient?*

Le jury ayant répondu absolument dans les mêmes termes : *Oui l'accusé est coupable d'avoir mis volontairement le feu*, etc., l'absolution de l'accusé fut prononcée par la Cour d'assises.

Le Ministère public s'est pourvu en cassation de l'arrêt d'absolution, pour violation de l'art. 434 du Code pénal et fausse application de l'art. 364 du Code d'instruction criminelle.

Du 21 *Novembre* 1822, ARRÊT de la Cour de cassation, section criminelle; M. *Barris*, président; M. *Aumont*, rapporteur; M. *Lassis*, avocat; par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. le conseiller *Ollivier*, faisant fonctions d'avocat-général;—Attendu que le jury n'a point été interrogé, et par conséquent n'a pas répondu sur le fait de savoir si l'accusé avait mis le feu à sa maison *dans l'intention de porter préjudice à autrui* par son incendie, ni sur le fait de savoir si la maison incendiée volontairement, et nécessairement composée de matières combustibles, était placée de manière à pouvoir communiquer le feu à des édifices, magasins et autres objets spécifiés dans l'art. 434 du Code pénal et appartenant à autrui ;—Que, dès lors, un incendie qui ne pouvait nuire à personne, et qui n'était que la simple destruction d'un édifice appartenant à l'auteur de cet incendie, n'a pu constituer le crime prévu par ledit art. 434; que l'arrêt d'absolution prononcé dans cet état des faits a donc été une juste application de l'art. 364 du Code d'instruction criminelle; — REJETTE. » B.

Voici l'instruction explicative de cet arrêt, que M. le Garde-des-sceaux a adressée à MM. les procureurs-généraux, par une circulaire du 23 janvier 1823 :

« Monsieur, depuis l'établissement des compagnies d'assurance, les incendies se sont progessivement multipliés. Des personnes qui, sur des estimations exagérées, avaient fait assurer leurs propriétés pour des sommes supérieures à leur valeur réelle, ont été poursuivies, dans plusieurs départemens, comme prévenues d'avoir elles-mêmes incendié ces propriétés, dans le but de profiter du prix de l'assurance;

mais ces poursuites n'ont eu jusqu'ici d'autre résultat que d'assurer l'impunité aux coupables, et d'enhardir ceux qui seraient tentés de les imiter, par suite de l'opinion dans laquelle étaient les chambres du conseil, les chambres de mise en accusations ou les Cours d'assises, que l'art. 434 du Code pénal n'est applicable qu'à l'incendie commis sur la propriété d'autrui.

» La Cour de cassation, par un arrêt du 21 novembre 1822, a déclaré au contraire qu'il y a lieu d'appliquer l'article dont il s'agit, toutes les fois que celui qui a incendié sa propriété, l'a fait dans l'intention de porter préjudice à un tiers.

» L'art. 434, est-il dit dans la notice dont M. le rapporteur a fait précéder cet arrêt, est général, relativement
» aux objets qui ont été incendiés; il ne distingue pas si ces
» objets étaient ou n'étaient pas la propriété de celui qui y
» a mis le feu; il embrasse par conséquent les uns et les
» autres. Mais, de cette généralité d'application, il ne suit
» pas que la peine de cet article doive être également pro-
» noncée dans tous les cas. La matérialité ne suffit pas; en
» effet, pour constituer le crime, il faut encore l'intention
» criminelle. Or, celui qui incendie un bâtiment qui lui
» appartient, qui n'est point grevé d'hypothèque, qui n'est
» point assuré, qui est isolé, de manière que le feu qui y
» a été mis ne puisse pas se communiquer à des propriétés
» étrangères, ne peut porter préjudice à personne; il ne
» peut donc y avoir eu dans ce fait, qui n'est qu'un acte de
» démence, ou du moins un abus du droit de propriété,
» une intention criminelle, il n'est donc pas coupable de
» crime. Mais si le bâtiment auquel il a mis volontaire-
» ment le feu avait été assuré, s'il avait été grevé d'hypo-
» thèque; en un mot, si, par sa destruction, il pouvait être
» porté préjudice à un tiers, il y aurait alors intention cri-
» minelle; et, quoique le bâtiment appartînt à celui qui
» l'a incendié, le concours de cette intention avec la maté-
» rialité du fait de l'art. 434 du Code pénal produirait le
» crime de cet article et en entraînerait la peine. »

»J'appelle votre attention, Monsieur, ainsi que celle de MM. vos substituts et de MM. les juges d'instruction, sur la distinction importante qui a déterminé l'arrêt dont je parle. En fixant le véritable sens de l'art. 434 du Code pénal, il donne à la justice le moyen de ne pas laisser désormais impunis des crimes qui compromettent essentiellement l'ordre public.

»Vous voudrez bien veiller à ce que cet article reçoive, s'il y a lieu, une prompte et stricte exécution, et tenir la main dans cet objet, à ce que l'on ne manque jamais de poser au jury la question de savoir si l'incendie a été commis volontairement, dans l'intention de porter préjudice à un tiers, ou si les objets incendiés volontairement étaient placés de manière à pouvoir communiquer le feu à des édifices, magasins, chantiers, etc., appartenans à autrui.»

COUR DE CASSATION.

Un propriétaire ou adjudicataire qui, par l'abatis de son bois, endommage des arbres réservés ou voisins, sans intentions de nuire et malgré les précautions convenables qu'il a prises, n'est-il passible que d'une action purement civile en indemnité du dommage qu'il a pu causer, et non d'une poursuite correctionnelle? (Rés. aff.)

Le MINISTÈRE PUBLIC, C. le sieur BERTIN.

Le tribunal correctionnel d'Avallon, par jugement du 28 janvier 1822, et, sur l'appel, le tribunal d'Auxerre, par jugement du 2 mars suivant, avaient décidé la question dans le sens affirmatif, et s'étaient par conséquent déclarés incompétens, sur le motif que le fait de l'accusation n'avait pas le caractère de délit, qu'il n'était prévu par aucune loi pénale, mais qu'il s'agissait seulement d'un quasi-délit, aux termes des art. 1382 et 1383 du Code civil.

Le *Ministère public* crut devoir se pourvoir en cassation, sur le fondement que c'est devant la juridiction correctionnelle que doivent être poursuivis ceux qui commettent des dommages dans les bois, et qu'en cette matière, on ne doit nullement examiner l'intention des délinquans.

Mais le pourvoi a été rejété par ARRÊT rendu en la section criminelle le 12 *Avril* 1822, au rapport de M. *Chantereyne*; en voici le texte:

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Hua*, avocat-général; — Vu l'art. 43, titre 15 de l'ordonnance de 1669, duquel il résulte que les adjudicataires des coupes de bois dans les forêts de l'Etat, qui, par l'abatis des arbres de leurs ventes, endommagent des arbres réservés, ou dont les arbres, en tombant, demeurent encroués sur ceux de réserve, ne sont assujétis qu'à une indemnité pour le dommage qui a pu en résulter; que ce dommage ainsi causé sans intention de nuire, et malgré les précautions convenables, ne constitue donc pas un délit; que le caractère n'en peut être différent, lorsqu'il s'agit d'arbres riverains dégradés ou abattus dans une forêt communale ou de particuliers, par la chute d'arbres voisins que le propriétaire du bois dont ils font partie, coupe ou fait couper par un adjudicataire; que, dans un cas comme dans l'autre, le dommage involontairement causé ne peut donner lieu qu'à une action civile; — Et attendu que du jugement attaqué, il résulte que les ouvriers du sieur *Bertin*, en abattant ou arrachant les arbres de leur maître, n'ont pu, malgré toutes les précautions prises, les empêcher de tomber sur les arbres de la réserve de la commune de Thory; qu'ainsi le tribunal d'Auxerre, en jugeant que le fait à eux imputé n'était prévu par aucune loi pénale, et en renvoyant les parties devant les juges qui devaient en connaître, n'a violé ni les règles de sa compétence, ni les art. 1 et 2 du titre 32 de l'ordonnance; — Par ces motifs, REJETTE. »

COUR DE CASSATION.

L'article 475, n° 7 du Code pénal est-il applicable, en ce qui concerne l'amende, au cas où un chien, en état de divagation, a mordu un individu sans y être provoqué par aucun mauvais traitement? (Rés. aff.)

Ainsi jugé sur le pourvoi du *Commissaire de police* de

Rochefort, contre le sieur *Ménard* père, par ARRÊT du 27 *Février* 1823, section criminelle; M. *Barris*, président; M. *Louvot*, rapporteur; M. *Frétsau*, avocat-général; il est conçu en ces termes:

« LA COUR,—Vu l'art. 475 du Code pénal, qui porte: « Seront punis d'amende depuis six francs jusqu'à dix francs » inclusivement..... n° 7, ceux qui auront laissé divaguer » des fous ou des furieux, étant sous leur garde, ou des » animaux malfaisans ou féroces, etc. » — Attendu que le jugement attaqué constate que la chienne qui a mordu *Antoine Lavex* appartenait à *Menard*; que cette chienne était dans la rue publique; que ce jugement ne constate point que cette chienne fût confiée à la garde de personne; que, dès lors, elle était en état de divagation; que le tribunal de police n'a refusé d'appliquer l'art. 375 du Code pénal, que sous le prétexte qu'un chien n'est pas, par sa nature, un animal malfaisant; mais qu'un animal peut être malfaisant par son organisation, quoique l'espèce à laquelle il appartient ne soit pas malfaisante par sa nature; que la chienne dont il s'agit devait être réputée malfaisante par son instinct particulier, par cela que, sans y être provoquée par de mauvais traitemens, elle avait, en état de divagation, mordu un individu; que dès lors il y avait lieu à l'application de l'art. 475, n° 7, du Code pénal, et que le refus de cette application, sur le motif exprimé dans le jugement attaqué, a été une violation de cet article: — CASSE et ANNULE le jugement rendu par le tribunal du police de Rochefort, le 20 janvier; et pour être statué, conformément à la loi, sur les poursuites exercées par le ministère public contre *Ménard* père, renvoie la cause et les parties par-devant le tribunal de simple police du canton de Tonnay-Charente, etc. »

suivant, qui ordonnait l'enregistrement de plusieurs titres pour justifier de plus en plus cette descendance.

C'est avec ces titres que le comte de Chanel a contesté aux ducs et prince de Croy le droit de porter les armes de la maison royale de Hongrie, et qu'il a dirigé contre eux une demande tendante à ce que défense leur fût faite de les porter à l'avenir et de se dire descendans de cette maison.

Les duc et prince de Croy, trouvant les pièces produites par le comte de Chanel insuffisantes pour établir sa prétention à son origine et aux armes de la maison royale de Hongrie, le soutinrent non recevable dans sa demande. Ils firent plus, ils conclurent reconventionnellement à ce qu'il fut fait défense au comte de Chanel de porter le nom de Croy et les armes indicatives de cette maison.

Le tribunal civil de Paris, saisi de la contestation, a prononcé d'abord sur la demande principale du comte de Croy-Chanel, et l'a déclarée non recevable : attendu qu'il résultait des pièces produites que les duc et prince de Croy justifiaient leur descendance de la maison royale de Hongrie; qu'elle était reconnue et énoncée dans des lettres patentes de Louis XV, portant création du duché de Croy; qu'il était établi que, pendant plusieurs siècles, leurs ancêtres avaient porté les armes avec la pièce signalant la descendance d'un membre de cette maison.

Le même tribunal, statuant ensuite sur la demande reconventionnelle des duc et prince de Croy, renvoya les parties devant le sieur d'Hosier, généalogiste, pour avoir son avis sur le droit que le comte de Chanel prétendait avoir au nom de Croy et aux armoiries attachées à ce nom.

Le comte de Chanel se rendit appelant de ce jugement, et comme il excipait particulièrement des arrêts de la Chambre des comptes qui le qualifiaient de Croy-Chanel, et qui proclamaient en outre sa descendance en ligne directe de la maison royale de Hongrie, les duc et prince de Croy formèrent tierce-opposition aux arrêts précités, soutinrent qu'ils avaient été incompétemment rendus, qu'on ne pouvait pas les opposer aux tiers intéressés, et concluaient à ce qu'on ne vînt pas ainsi usurper leur nom et leurs armes.

Sur ce débat la Cour royale de Paris a rendu, le 12 mai 1821, un arrêt dont voici la substance : elle a d'abord considéré relativement à la prétention du comte de Chanel, que ce dernier ne pourrait avoir droit aux armoiries de Hongrie, ni en contester la possession aux ducs et prince de Croy, qu'autant qu'il prouverait par titres originaux et authentiques sa descendance de cette maison royale; que la pièce principale sur laquelle le comte de Chanel fondait sa prétention, était l'arrêt de la chambre des comptes du 26 mars 1790; mais que les chambres des comptes, essentiellement établies pour la conservation des droits régaliens, étaient incompétentes sur toute demande principale relative à la propriété des noms et armes, dont la connaissance appartenait exclusivement aux parlemens; que l'arrêt dont il s'agit, quoique rendu avec le procureur-général, stipulant dans l'intérêt du domaine, n'a pu juger la question dont la décision pouvait préjudicer à des tiers, et que l'arrêt du 26 mars 1790 ne saurait être opposé aux ducs et prince de Croy;—Qu'à l'égard du registre ou répertoire des pièces et actes compris dans l'enregistrement fait en exécution des arrêts de la chambre des comptes, à quoi se réduit la production faite par le comte de Chanel, une pareille pièce ne peut suppléer la production des titres ou expéditions de titres; — Que dans l'absence de titres, il faut examiner la possession d'état, et qu'il résulte des pièces et même du registre produits, que les auteurs désignés du sieur de Chanel n'ont jamais porté le nom de Croy, et que, dans cette possession d'état plus que centenaire, on ne voit aucun vestige ou renseignement de la descendance prétendue des rois de Hongrie; que le demandeur n'apportant pas la preuve complète de sa demande c'est le cas, sans qu'il soit besoin de statuer sur la tierce opposition, de confirmer le jugement dans la disposition qui déclare le comte de Chanel non recevable dans son attaque contre les ducs et prince de Croy.

L'arrêt du 12 mai 1821, statuant ensuite sur l'appel que les ducs et prince de Croy avaient incidemment formé du

même jugement, en ce qu'il n'avait point admis *de plano* leur demande reconventionnelle, a infirmé l'interlocutoire et fait défense au comte de Chanel d'ajouter à son nom celui de Croy; — Attendu que les ducs et prince de Croy ont porté de temps immémorial le nom de Croy, tandis que les titres produits par le comte de Chanel ne lui donnent que celui de Chanel, et que ce n'est que depuis une époque très rapprochée qu'il a ajouté à son nom celui de Croy.

Enfin, quant aux armoiries de la maison de Hongrie respectivement revendiquées, la Cour royale a mis les parties hors de Cour.

Le comte de Chanel s'est pourvu en cassation, et a fait proposer deux principaux moyens contre l'arrêt de la Cour royale de Paris.

Le premier était pris de la violation de la chose jugée par les arrêts de la chambre des comptes. Cette chambre a-t-on dit pour le demandeur, était investie du droit d'enregistrer les titres de noblesse et les armoiries y attachées; et les ordonnances de 1555 et 1760 voulaient que les armoiries ainsi réglées et enregistrées fussent patrimoniales et héréditaires. Deux arrêts, des 26 mars et 12 juin 1790, avaient jugé suffisamment prouvée la descendance du comte de Chanel en ligne directe de la maison royale de Hongrie, et avaient ordonné l'enregistrement de ses titres. Les mêmes arrêts le qualifiaient de Croy-Chanel, ce qui constituait en sa faveur une reconnaissance du droit de porter ce nom, une véritable possession d'état. Cependant, au mépris de l'autorité de la chose jugée, au mépris des ordonnances, la Cour royale a non seulement refusé de défendre aux ducs et prince de Croy de se dire descendans de la maison royale de Hongrie, mais elle est allée jusqu'à interdire au comte de Chanel le droit de porter le nom de Croy.

Le second moyen de cassation résultait, suivant le demandeur, d'une contravention formelle à l'article 1335 du Code civil, aux termes duquel les grosses font foi comme l'original; en ce que l'arrêt attaqué avait refusé la force probante aux titres déposés au greffe de la Chambre des

comptes de Grenoble, et dont l'expédition en forme, délivrée par le greffier, avait été produite devant la Cour royale.

Du 25 *Février* 1823, ARRÊT de la Cour de cassation, section des requêtes, M. *Henrion de Pensey*, président; M. *Rousseau*, rapporteur; M. *Buchot*, avocat; par lequel:

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *Lebeau*, avocat-général; — Sur le *premier moyen*, tiré de la violation de la chose jugée par les arrêts de la chambre des comptes de Grenoble; attendu que l'affaire présentait une question d'état; que cette question d'état exige une communication au ministère public; qu'il y avait bien un procureur-général près les chambres des comptes, et que, dans l'espèce, les arrêts des 26 mars et 12 juin 1790, ont été rendus avec celui de la chambre des comptes de Grenoble, mais que ses fonctions étaient limitées par les attributions spéciales confiées à ces juridictions; que, sur les questions d'état, il n'y avait que les procureurs-généraux près les parlemens avec lesquels ces matières pussent être compétemment et irrévocablement jugées; attendu d'ailleurs qu'en supposant même que les arrêts opposés de 1790 eussent pu légalement juger la question dont il s'agit, ils ne pouvaient former de titres irrécusables vis-à-vis des tiers, qu'ainsi, sous tous les rapports, la Cour royale, en décidant et que les arrêts de la chambre des comptes de Grenoble n'avaient pu juger compétemment la question dont il s'agit, et qu'ils ne pouvaient préjudicier au prince Croy-Solre, ainsi qu'aux ducs de Croy et de Croy-d'Havré, s'est conformée aux principes et aux lois de la matière;

»Sur le *deuxième moyen*, attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué, que le demandeur n'a présenté ni originaux ni expéditions de titres à l'appui de sa prétention; que sa production s'est réduite à un registre ou répertoire de pièces et actes compris dans l'enregistrement fait en exécution des arrêts de la chambre des comptes; qu'il suit de là qu'il n'était produit devant la Cour d'appel que des copies; que de pareilles pièces n'ont point le caractère probant que désire la loi; que, d'ailleurs, l'arrêt attaqué constate en fait

u'il résultait des pièces de la cause, et même du registre, ue, dans la possession d'état plus que centenaire qu'ont ue les auteurs indiqués du demandeur, il n'ont jamais orté le nom de Croy;

» Sur le *troisième et dernier moyen* pris des lettres-paentes du 9 mars 1810, relativement au droit de porter les rmes qui y sont indiquées, et que contestaient les princes e Croy et les ducs de Croy et Croy-d'Havré; attendu que e *hors de Cour* prononcé par l'arrêt attaqué, laisse, à cet gard, le demandeur dans l'état et possession où il était vant ledit arrêt; — REJETTE. » B.

COUR DE CASSATION.

Le pouvoir spécial de l'huissier, soit pour emprisonner, soit pour saisir réellement, doit-il, à peine de nullité, s'il est sous-seing privé, être enregistré avant les premiers actes d'exécution? (Rés. nég.)

Suffit-il que l'huissier puisse représenter son pouvoir à la première réquisition du débiteur? (Rés. aff.)

La dame BARBERY, C. les héritiers BECHON D'ARQUIAN.

La Cour de cassation a rendu plusieurs décisions dans le même sens. (V. *ce Journal*, tome 1er 1812, page 545, 3e de 1814, page 555 et 3e 1815, page 209 et 211.) — Voici en peu de mots l'espèce actuelle.

Par arrêt du 28 avril 1813, confirmatif d'un jugement du tribunal civil de Cosne, la Cour de Bourges déclara *nulle* la poursuite de saisie immobilière faite à la requête de la dame *Barbery* sur les héritiers *Bechon d'Arquian*, par le motif que le pouvoir sous-seing privé donné à l'huissier, n'avait acquis de date certaine par l'enregistrement que postérieurement à la saisie.

Pourvoi en cassation de la dame *Barbery*; — Et *le* 15 *Avril* 1822, ARRÊT de la section civile; M. *Brisson*, président; M. *Legonidec*, rapporteur; M. *Joubert*, avocat-général; M. *Isambert*, avocat; par lequel :

« LA COUR, — Vu les art. 556 et 1030 du Code de procédure civile. — Attendu que l'arrêt attaqué reconnaît implicitement l'existence du pouvoir spécial donné à l'huissier par la dame *Barbery*; que, s'il semble jeter de l'incertitude sur l'existence de ce pouvoir à l'époque de la saisie, il ne la fait résulter d'aucune induction tirée des faits ou des circonstance de la cause, mais seulement de ce qu'étant sous signature privée, il n'a été enregistré que postérieurement à la saisie, ce qui réduit la question, en droit, à savoir si, lorsque le pouvoir n'est pas authentique, la loi veut, à peine de nullité, qu'il soit enregistré avant que l'huissier procède à la saisie; — Qu'en adoptant l'affimative sur cette question, et, par suite, en annullant, sur ce motif, le procès-verbal de saisie immobilière, l'arrêt attaqué a évidemment donné à l'art. 556 une extension que son texte ne comporte pas, et qu'il a créé une nullité que la loi ne prononce pas;

» Qu'en effet cet article ne prescrit, relativement au pouvoir spécial, aucune formalité, et n'exige pas qu'il soit en forme authentique, ni qu'il soit enregistré avant la saisie, dans le cas contraire; qu'il suffit, pour remplir le vœu de la loi, que l'huissier en soit muni, et qu'il puisse le présenter à la première réquisition du débiteur; qu'il est constant, dans l'espèce, qu'il a été représenté sur la première sommation, et qu'alors il était même enregistré; — Qu'il y a donc ici, et fausse interprétation de l'art. 556, et excès de pouvoir en prononçant une nullité qui n'est autorisée par aucune disposition précise de la loi, et, par suite, contravention expresse à l'art. 1030 du Code de procédure civile, ci-dessus cité: — Par ces motifs, donne défaut contre les défendeurs, et, pour le profit, CASSE et ANNULLE l'arrêt de la Cour royale de Bourges, du 28 avril 1813, etc. »

COUR D'APPEL DE PARIS.

La partie intéressée est-elle recevable à attaquer par la voie du faux incident la pièce qui, sur la plainte, a été l'objet de poursuites faites par la voie du faux principal? (Rés. aff.)

Spécialement : *Lorsqu'un officier public, poursuivi criminellement comme coupable de faux dans un acte de son ministère, a été mis hors de prévention, les parties intéressées à ce que cet acte soit jugé faux sont-elles encore recevables à le soutenir tel devant les tribunaux civils, encore bien qu'elles aient figuré comme parties plaignantes au procès criminel?* (Rés. aff.)

La veuve FOURMENTIN, C. FROIDEFOND DE FLORIAN.

L'opinion des plus graves jurisconsultes et la jurisprudence des arrêts paraissent aujourd'hui bien fixées sur cette importante question. M. Merlin, qui se la propose dans ses *Questions de Droit*, répond que la partie intéressée est encore recevable à soutenir l'acte faux devant le tribunal civil, soit que l'officier public ait été mis hors de prévention par les premiers juges ou par la chambre d'accusation, soit que mis en accusation et déclaré non coupable par le jury, il ait été acquitté par la Cour d'assises.

« En effet, poursuit ce jurisconsulte, dans l'un et l'autre cas, de ce que l'officier public est déchargé des poursuites criminelles dirigées contre lui, il ne s'en suit pas nécessairement que l'acte soit vrai. Cela est évident dans le premier cas, puisque, pour mettre l'officier public hors de prévention, il suffit de déclarer, ou qu'il n'existe pas assez de commencemens de preuve de la fausseté de l'acte, ou que, même l'acte supposé faux, il ne paraît pas que cet officier ait commis avec intention frauduleuse le faux dont il est prévenu, et que certainement alors la question de la vérité ou de la fausseté de la pièce reste entière. Dans le second cas, c'est absolument la même chose. Car la déclaration de la non culpabilité a pu être motivée, dans l'esprit des jurés,

sur l'absence de toute intention frauduleuse de la part de l'officier public, et dès-lors l'acquittement de l'officier public ne peut pas équivaloir à un jugement qui déciderait que l'acte n'est point faux.

» En un mot, dans les deux cas, le procès n'a pas été fait à la pièce; il ne l'a été qu'à la personne. La personne est bien reconnue non coupable, mais il n'est rien prononcé sur la pièce. La pièce peut donc encore être arguée de faux.... »

» On ne serait pas fondé à objecter qu'aux termes de l'art. 214 du Code de procédure, l'inscription de faux incident n'est plus admissible lorsque la pièce arguée de faux a été précédemment vérifiée, soit avec le demandeur, soit avec le défendeur, sur une poursuite de faux principal. Cette disposition s'applique bien au cas où la pièce a été, sur la poursuite en faux principal, déclarée par le jury *non fausse ou falsifiée*. Alors, en effet, la pièce a été *vérifiée* dans le procès criminel sur le faux; et de là toute action civile qui tendrait à la faire juger fausse doit être repoussée. Mais lorsque le jury n'a pas prononcé *spécialement sur la pièce*, lorsqu'il ne s'est occupé que de la personne, et qu'il a déclaré simplement la personne *non coupable*, on ne peut pas dire que la pièce *ait été vérifiée* (1). »

Tel est, sur la question proposée, le sentiment de M. Merlin, et il a été suivi par M. Carnot *sur l'article* 451 *du Code d'instruction criminelle*, par M. Legraverend, *Traité de la législation criminelle*, et par M. Toullier, *Droit civil français*.

Les arrêts ne sont pas moins unanimes sur la solution donnée. Un arrêt de la Cour de cassation, du 21 messidor an 9, a jugé que, quand sur une accusation de faux, intentée contre le porteur d'une obligation sous seing privé, le jury a déclaré qu'il n'était pas constant que cette obligation fût fausse, le porteur ne pouvait pas, en vertu d'un jugement d'absolution qui s'en était suivi, exiger le paiement du billet,

(1) Voir les Questions de droit au mot *Faux*, § 6, n°s 8 et 3.

soit du prétendu signataire, soit de ses héritiers, sans qu'au préalable la signature ait été reconnue ou vérifiée au civil; et que cette vérification pouvait être exigée dans le cas même où la partie intéressée aurait été partie au procès criminel, attendu qu'en matière de grand criminel, il suffit que le délit ne soit pas constant pour que l'accusé soit renvoyé, tandis qu'en matière civile il faut que le titre soit incontestablement reconnu être l'ouvrage de celui à qui il est attribué, pour en exiger de lui le paiement (1). Dans la cause de *Reynier* contre *Michel* la Cour royale de Paris, par son arrêt du 18 février 1815, a proclamé que la loi sur l'institution du jury ne lui confère de pouvoir que relativement à l'action publique et à la personne de l'accusé; que *la déclaration de non culpabilité*, pouvant être le résultat de l'insuffisance des preuves à l'appui de l'accusation, ne peut produire, comme conséquence nécessaire, la démonstration de la fausseté des faits, soit de la plainte, soit de la dénonciation au ministère public; que toutes dispositions ultérieures, dans l'intérêt privé des parties et sur toutes demandes à fins civiles, sont de la compétence exclusive des juges;

» Que la réponse des jurés dans les termes déterminés par la loi, devant être la même, soit parce que le crime ne leur paraîtrait pas constant, soit parce que l'accusé ne leur paraîtrait pas en être convaincu, l'acquittement ne peut établir comme vérité judiciaire que le crime n'a pas été commis; que notamment en matière de faux, où les questions principales déterminées par le Code présentent la même alternative, la déclaration de non culpabilité par le jury laisse nécessairement incertaines l'existence ou la non existence du faux et plus encore toutes les autres questions de fait et de

---

(1) Cet arrêt se trouve dans les *Questions de droits*, de M. Merlin, au mot *Faux*, § 6, n° 2. Il n'a point jusqu'alors été rapporté dans ce Journal. Mais on le trouvera dans un nouveau volume qui doit paraître incessamment. Ce volume, qui comprend tous les arrêts de la Cour de cassation rendus depuis 1791 jusqu'en l'an 9, époque où commence notre *Recueil*, est destiné à compléter l'ancienne collection du *Journal du Palais*.

droit relatives aux pièces arguées de faux; qu'ainsi il est reconnu en droit, comme conséquence nécessaire de la législation actuelle en matière criminelle, que les ordonnances d'acquittement n'ont l'autorité de la chose jugée que dans ce sens unique, que l'accusé acquitté ne peut être soumis de nouveau à une instance criminelle pour le fait à raison duquel il a été acquitté; que les principes de la jurisprudence ancienne sont sans application sous la législation actuelle, la raison de cette jurisprudence dérivant de la plénitude de la puissance qu'avaient alors les juges de juger tout à la fois le procès fait à l'accusé et le procès fait aux pièces, de statuer civilement et criminellement sur l'intérêt public et l'intérêt privé de toutes les parties » (1). Enfin on voit, par un arrêt de la Cour de cassation du 4 mars 1817, rendu dans la cause *Langlade* contre *Déshoulières*, que cette Cour n'a rejeté le pourvoi contre un arrêt de la cour de Riom, qui avait déclaré non-recevable la demande en faux incident formée à la suite d'une demande en faux principal, que par le motif qu'il était constaté en fait que la pièce arguée avait été *vérifiée* avec *Langlade* sur sa plainte en faux principal, ce qui porte à croire que, sans cette circonstance, la Cour régulatrice aurait jugé différemment. (V. *tome* 2e de 1817, p. 13.)

Ces décisions, au surplus, sont fondées en principe et en raison; elles tiennent à la différence qui, d'après nos lois actuelles, existe entre l'instruction sur le faux principal et celle sur le faux incident. Lorsqu'il y a plainte en faux principal, le procès est fait à la personne; c'est sur la culpabilité de la personne qu'il s'agit de prononcer, en sorte que le jugement ne peut s'appliquer à la pièce qu'en cas de condamnation. Mais lorsque l'accusé est mis hors de prévention ou acquitté, l'individu seul est jugé; la pièce ne l'est pas. Alors rien ne s'oppose à ce qu'elle soit vérifiée au civil avec la partie intéressée. Au contraire, en matière de faux incident civil, il s'agit uniquement de faire le procès à la pièce, et par conséquent, quelle que soit la décision, la pièce est nécessairement jugée.

(1) Voir ce *Journal*, tome 2 de 1815, p. 137.

Dans l'espèce, il s'agissait d'un testament mystique qui l'abord avait fait la matière d'une plainte en faux principal. Un arrêt de la chambre des mises en accusation avait mis hors de prévention le notaire et ses coprévenus. Cet arrêt pouvait-il empêcher les parties intéressées à ce que l'acte soit jugé faux, de le soutenir tel devant les juges civils ? Voilà quelle était la question soumise à la Cour royale de Paris. Cette Cour a décidé la négative et admis l'inscription de faux incident. Ainsi l'arrêt dont nous allons rappeler les circonstances est une autorité de plus en faveur d'une doctrine qui paraît d'ailleurs bien établie.

M. *Gorlay* est décédé à Paris le 8 septembre 1821, laissant une fortune de 2,000,000.

Plusieurs légataires, au nombre desquels sont les sieur et dame *Froidefond de Florian*, présentent un testament mystique du défunt qui les appelle à une partie de la succession.

La dame *Fourmentin*, héritière dans la ligne paternelle, soutient l'acte de suscription faux, et rend une plainte en faux principal contre le notaire et trois autres personnes indiquées comme complices.

Des témoins sont entendus, et le 12 juin 1822, intervient une ordonnance de la chambre du conseil, ainsi conçue :

« En ce qui touche le testament, — Considérant que quoiqu'il ait été écrit hors la présence du testateur, il ne paraît pas avoir été écrit contre le gré et les intentions du sieur *Gorlay*, puisque lors des deux lectures qui en ont été faites par le notaire, le sieur *Gorlay*, loin de manifester son désaveu, a donné au contraire son approbation à chacune des dispositions du contenu ; — Qu'il n'appartient pas aux juges saisis de la plainte en faux de statuer sur l'incapacité alléguée résultant des art. 978 et 979 du Code civil, non plus que sur les autres prétendues irrégularités qui peuvent rendre le testament nul, mais non pas faux ;

» En ce qui touche l'acte de suscription du 5 septembre ; Considérant que, si le testateur n'a pas prononcé spontanément et textuellement la formule de présentation de son testament, il en a dit la partie la plus essentielle, *ceci est*

mon testament, et a satisfait aux autres formalités, en répondant affirmativement ou négativement aux interpellations du notaire; — Que, si le notaire a constaté que le testateur avait présenté un papier en disant que le contenu en icelui était son testament, en date de ce jour, il n'a fait que revêtir de la forme légale la volonté du testateur, manifestée par les réponses aux questions qu'il lui avait adressées; — Que, si cet acte énonce qu'il a été fait desuite et sans divertir à aucun autre acte, rien ne prouve le contraire; que les différentes circonstances qui l'ont précédé y sont entièrement étrangères; que d'ailleurs les juges actuels ne sont pas appelés à décider cette contestation, purement civile; — Que, dès lors, ni le testament, ni l'acte de suscription du 5 septembre 1821, ne présentent les caractères de faux déterminés par la loi; que, si l'un ou l'autre de ces deux actes présentent des irrégularités ou des nullités, c'est aux tribunaux civils à en connaître; — Disons qu'il n'y a lieu à suivre contre le sieur *D*.... et autres, sauf aux parties à se pourvoir ainsi qu'elles aviseront.

La dame *Fourmentin*, en sa qualité de partie civile, forme opposition à cette ordonnance, et le 19 juillet 1822, la chambre d'accusation rend un arrêt confirmatif.

Les motifs de l'arrêt sont « qu'en admettant que l'acte de suscription n'énoncât pas très-exactement les faits tels qu'ils se sont passés, il n'en résulterait pas un faux *punissable*, d'après la loi pénale, si d'ailleurs il était prouvé que l'officier public n'a pas agi frauduleusement; — Que les circonstances dont cette affaire est environnée, et les précautions multipliées employées par le notaire pour s'assurer des intentions du testateur et manifester ses volontés aux témoins, repoussent toute idée de culpabilité; — Que, puisqu'il n'y a pas de crime, il ne peut y avoir de complices. »

L'arrêt, au surplus, réserve aux parties le droit de se pourvoir par devant qui elles aviseront.

Les choses en cet état, la dame *Fourmentin* a sommé les légataires de déclarer s'ils entendaient faire usage de l'acte de suscription et du testament. Sur leur réponse affirmative,

elle se pourvoit contre l'une et l'autre pièce par voie de faux incident civil.

On lui oppose qu'elle est non-recevable; que l'art. 214 du Code de procédure interdit l'admission du faux incident, quand la pièce a été vérifiée dans un procès criminel de faux principal; qu'ici la pièce a été vérifiée, le faux jugé et rejeté, et qu'admettre encore une nouvelle épreuve ce serait violer la chose jugée et la maxime *non bis in idem*.

Le 15 février 1823, jugement du tribunal civil de la Seine qui déclare effectivement la dame *Fourmentin* non-recevable dans sa demande à fin d'inscription de faux incident. Voici les motifs qui ont déterminé les premiers juges :

« Attendu que la veuve *Fourmentin* s'est rendue partie civile sur les plaintes à fin d'inscription de faux principal, tant contre le testament mistique du sieur *Gorlay*, et l'acte de suscription du 5 septembre 1821, que contre les auteurs et complices des faits qui, selon elle, caractérisaient les faux; et que sur ces plaintes, suivies d'une instruction très-étendue, dans le cours de laquelle les pièces arguées de faux ont été mises sous les yeux des témoins et des prévenus, il est intervenu, en la chambre du conseil, le 12 juin dernier, une ordonnance qui délare n'y avoir lieu à suivre;

» Attendu que si la Cour royale, en statuant, par son arrêt du 19 juillet dernier, sur l'opposition de la veuve *Fourmentin*, et en adoptant implicitement les motifs des premiers juges, en a ajouté un autre absolument hypothétique, elle n'en a pas moins confirmé, purement et simplement, l'ordonnance du 12 juin précédent; en sorte que l'ordonnance et l'arrêt sont tellement identifiés, qu'ils doivent être considérés comme un seul et même jugement; ensorte aussi qu'il demeure pour constant que le procès a été fait simultanément tant aux pièces arguées de faux qu'aux prétendus auteurs et complices du crime signalé; et qu'ainsi le cas exceptionnel prévu par l'art. 214 du Code de procédure civile est arrivé, c'est-à-dire que les pièces contre lesquelles on propose une inscription de faux incident civil ont été vérifiées à l'occasion d'une inscription de faux principal, et qu'il est

intervenu jugement sur le fondement de ces pièces comme véritables; d'où il résulte, ainsi que des faits et circonstances de la cause, qu'on ne peut admettre l'inscription de faux incident civil proposé par la veuve *Fourmentin*, sans violer ouvertement les dispositions de l'art. 214 du Code de procédure civile, ainsi que la maxime *non bis in idem*, et les principes de droit qui ne permettent pas de reprendre la voie civile quand on a épuisé la voie criminelle pour raison du même fait;

» Le tribunal, sans s'arrêter ni avoir égard à la demande en inscription de faux incident civil, etc., ordonne que la veuve *Fourmentin* sera tenue de défendre au fond. »

Appel de ce jugement de la part de la dame *Fourmentin*.

La voie du faux incident civil, a-t-on dit pour l'appelante, n'est interdite par l'art. 214 du Code de procédure que quand la pièce a été vérifiée sur une poursuite de faux principal ou incident, et qu'il est en conséquence intervenu un jugement sur le fondement de cette pièce comme véritable. Mais, pour que la vérité de la pièce soit confirmée par l'autorité de la chose jugée, il faut qu'il y ait *idem corpus, idem jus, eadem causa petendi, eadem conditio personarum*. Or, aucune de ces conditions ne se rencontre dans l'espèce. D'abord, ce n'est ni la même question, ni les mêmes personnes. Ce n'est pas la même question; car il ne s'agit plus de savoir s'il y a *faux punissable, fraude du notaire, culpabilité*. Ce ne sont pas les mêmes personnes; car ni le notaire, ni les autres prévenus ne sont en cause; enfin la nature du procès n'est pas la même, car les conclusions n'ont point pour objet une condamnation à des peines, mais seulement une attaque à la pièce, pour faire déclarer qu'elle contient un procès-verbal où les faits ne sont pas rapportés comme ils se sont passés. Et c'est précisément ce qu'a prévu l'arrêt, en réservant aux parties le droit de se pourvoir. Dans le procès criminel l'objet principal était la répression du crime de faux en écriture publique : les intérêts civils n'en pouvaient être que l'objet accessoire. Dans le procès civil au contraire, il s'agit de savoir si les prétendus légataires doivent obtenir la

délivrance des legs portés dans le testament, si les irrégularités et les fausses énonciations de l'acte de suscription doivent en opérer la nullité, et enfin si la dame *Fourmentin* ne doit pas être admise à prendre la voie du faux incident civil contre cet acte. Certes, il n'y a point là identité d'objet ni de cause, et cette non-identité d'objet, de cause et de parties exclut de la manière la plus absolue l'autorité de la chose jugée.

D'autres moyens non moins décisifs concourent à ruiner de fond en comble cette exception de l'autorité de la chose jugée. D'abord, comment l'arrêt rendu par la chambre d'accusation aurait-il pu statuer sur l'action civile de la dame *Fourmentin*? Cette action n'était point encore exercée, ses conclusions civiles n'étaient pas même prises. En second lieu, l'action de la partie civile contre l'accusé ne peut être jamais soumise à la chambre d'accusation; car, aux termes des articles 358, 359 et 362 du Code d'instruction criminelle, cette action doit être portée devant la Cour d'assises, pour être jugée seulement après que le jury a fait sa déclaration. C'est donc une erreur de prétendre que l'inscription de faux incident de la veuve *Fourmentin* ne pourrait être admise sans porter atteinte à la chose jugée et sans violer la maxime *non bis in idem*.

Cette argumentation aurait été spécieuse dans l'ancienne législation, parce qu'alors il n'existait presque aucune différence entre le faux principal et le faux incident; les deux procédures se faisaient par la voie criminelle : dans l'une et l'autre on faisait le procès simultanément à la personne et à la pièce, en sorte que, lorsque la plainte ou l'inscription avait été rejetée soit par l'une, soit par l'autre de ces deux voies, le prévenu était réputé innocent, la pièce véritable, et l'on ne pouvait plus recourir à l'inscription de faux, soit principal, soit incident, sans méconnaître la règle *non bis in idem*.

Mais, suivant la législation nouvelle, ces deux sortes de procédures ont totalement changé d'objet et de caractère. Au faux principal et au faux incident de l'ancien droit ont été substitués par nos lois modernes *le faux criminel* et *le faux incident civil*.

Le *faux criminel* a pour objet principal la poursuite et la punition du crime de faux : elle doit être dirigée contre le faussaire et ses complices, on ne peut y avoir recours que lorsque les coupables sont connus ou signalés; s'ils sont inconnus ou décédés, il ne peut y avoir lieu à une procédure en faux criminel. Et si, durant l'instruction, le prévenu parvient à se justifier personnellement d'une manière quelconque, l'instruction criminelle s'arrête et la fausseté de la pièce ne peut plus être instruite et jugée que par la loi civile. Le faux incident civil, au contraire, a pour objet unique de vérifier par une procédure purement civile la vérité ou la fausseté de la pièce, sans pouvoir jamais faire par cette voie le procès à la personne. De là la conséquence que, dans l'état actuel de la législation, un arrêt portant qu'il n'y a lieu à accusation contre le prévenu de faux, ne prouve point que la pièce a été vérifiée, surtout lorsque cet arrêt est motivé sur ce que le prévenu *n'a pas agi frauduleusement*.

Qu'importe que des temoins aient été entendus sur la plainte en faux criminel, si l'instruction n'a eu d'autre résultat, comme dans le cas actuel, que de reconnaître la non-culpabilité de l'officier public, parce qu'il n'a pas agi frauduleusement, de déclarer, par le même motif, que les irrégularités et les énonciations inexactes de l'acte de suscription ne constituent pas *un faux punissable*, d'après la disposition des lois pénales, quoique ces irrégularités et ces inexactitudes puissent opérer la nullité de cet acte, etc.

Ces dispositions de l'ordonnance et de l'arrêt prouvent qu'il n'a été statué que sur les prévenus, et nullement sur la pièce. Pour que le faux incident civil pût être écarté par la fin de non recevoir que l'on prétend tirer de l'art. 214, il faudrait que la pièce attaquée eût été vérifiée, c'est-à-dire, reconnue et jugée véritable, et qu'en conséquence il soit intervenu un jugement sur le fondement de ladite pièce comme véritable.

Or, l'arrêt de *n'y a lieu à suivre* n'est pas motivé sur le fondement de l'acte de suscription comme véritable, mais sur la non-culpabilité de l'officier public, qui n'a pas agi frau-

duleusement. Il serait donc souverainement injuste d'ordonner l'exécution pure, simple et définitive de la pièce arguée de faux, par cela seul que le prévenu a été renvoyé absous ou acquitté par un motif personnel ou par une circonstance indépendante de la vérité reconnue de la pièce. Il n'y a qu'un seul cas où l'ordonnance de renvoi, ainsi que l'arrêt d'absolution, peuvent former obstacle à l'inscription de faux par la voie civile, c'est celui où l'ordonnance et l'arrêt sont motivés positivement sur la vérité de la pièce arguée de faux.

Lorsque le Code de procédure civile a été publié, et par conséquent, lorsque l'article 214 est devenu disposition législative, le Code des délits et des peines du 3 brumaire an 4 était en pleine activité, et, sous ce régime, il était facile de savoir si l'ordonnance d'acquit ou l'arrêt d'absolution étaient rendus sur le fondement de la pièce reconnue véritable, ou sur tout autre motif, parce que, suivant les dispositions des articles 374 et suivans du Code des délits et des peines, les jurés étaient tenus de s'expliquer distinctement et successivement sur le fait matériel de l'accusation, sur la culpabilité de l'accusé, sur son intention et sur les diverses circonstances agravantes ou atténuantes, résultantes de l'accusation ou des débats; en sorte que, lorsque le jury, répondant à la première question, avait déclaré la pièce véritable, bien certainement il ne pouvait plus y avoir lieu à s'inscrire en faux incident. De même que, lorsque le jury avait déclaré la pièce fausse, il n'était plus besoin de recourir au faux incident pour la faire réputer telle, alors même que l'accusé avait été acquitté comme n'étant pas l'auteur du faux ou pour tout autre motif.

Mais le Code d'instruction criminelle a totalement changé cette forme de prononciation du jury ; aux termes de l'article 337, le président doit leur proposer une question complexe en ces termes : « L'accusé est-il coupable d'avoir commis le crime de faux en écriture, avec toutes les circonstances comprises dans le résumé de l'acte d'accusation? » Si le jury se borne à répondre, comme il est dit dans l'ar-

ticle 345, n° 1 *, *non, l'accusé n'est pas coupable*, s'ensuivra-t-il que le pièce est véritable, qu'elle doit recevoir son exécution et qu'elle n'est plus susceptible d'être attaquée par la voie du faux incident ? Non sans doute ; car on ne sait point si le jury s'est déterminé à prononcer la *non-culpabilité* parce qu'il a jugé la pièce véritable, ou l'espèce de faux non punissable, ou la pièce fausse, mais l'accusé non convaincu, ou excusable par rapport à son ignorance, à son intention, ou par tout autre motif. Dans tous ces divers cas, le jury a pu s'exprimer de la même manière ; et alors la vérité de la pièce restant indécise, elle peut être attaquée civilement par ceux qui ont intérêt de la contester. Il serait en effet d'une dangereuse conséquence de décider en principe que, lorsqu'un accusé du crime de faux a été déclaré *non coupable*, la pièce arguée de faux est par cela seul nécessairement vraie et ne peut plus être attaquée, même par la voie civile du faux incident, puisqu'il est prouvé jusqu'à l'évidence que cette déclaration favorable du jury peut avoir plusieurs autres motifs très-légitimes, et tous indépendans de la vérité ou de la fausseté de la pièce. Une pareille décision serait absolument contraire à la disposition de l'article 214 du Code de procédure civile, sur laquelle on prétend l'établir : car encore une fois, cet article n'interdit l'inscription de faux incident que lorsque la pièce ayant été vérifiée avec le demandeur ou le défendeur, un jugement est en conséquence intervenu sur le fondement de cette pièce comme véritable. Et l'on ne peut pas raisonnablement soutenir, d'après ce qui précède, qu'une ordonnance d'acquit, rendue sur la déclaration de *non coupable*, soit équivalente à un jugement fondé sur la vérité de la pièce, puisqu'une pareille déclaration peut être souvent rendue, quoique la pièce soit fausse.

On a raisonné jusqu'alors en thèse générale et dans la supposition d'une ordonnance d'acquit, rendue sur une déclaration favorable du jury, qui ne s'est pas formellement expliqué sur la fausseté ou la vérité de la pièce.

Mais la veuve *Fourmentin* se trouve dans une hypothèse

bien plus favorable. Il n'est point intervenu, sur la plainte en faux principal qu'elle avait rendue, une déclaration du jury, ni une ordonnance d'acquit, mais seulement un arrêt de la chambre des mises en accusation, jugeant qu'il n'y a lieu à suivre, sauf aux parties à se pourvoir ainsi et comme elles aviseront.

Cet arrêt est-il rendu sur le fondement que la pièce arguée de faux est véritable? Non sans doute. L'arrêt n'a jugé qu'un seul point, savoir: qu'il n'est pas résulté des faits tels qu'ils se sont passés, un faux punissable d'après les dispositions des lois pénales; que les précautions du notaire le mettent à l'abri de la culpabilité, qu'il n'a pas agi frauduleusement. Ainsi voilà bien la personne jugée; et si la veuve *Fourmentin* demandait aujourd'hui à faire déclarer que le notaire et les autres personnes impliquées dans l'accusation se sont rendus coupables d'un faux punissable, elle ne pourrait le faire qu'en administrant de nouvelles preuves, en fournissant de nouvelles charges, qui seraient d'abord soumises à l'appréciation de la chambre d'accusation, en conformité des articles 246 et suivans du Code d'instruction criminelle. A défaut de nouvelles charges, son action serait repoussée avec beaucoup de raison par l'autorité de la chose jugée.

Mais ce n'est point de quoi il s'agit. La veuve *Fourmentin* ne demande point à faire le procès aux personnes. C'est contre l'acte de suscription du testament de M. *Gorlay* qu'elle veut procéder. Elle demande à prouver, par la voie du faux incident civil, que cet acte contient des faux, et que la preuve de ces faux doit opérer la nullité de l'acte; cette voie ne peut lui être interdite, puisqu'aucun jugement souverain n'a déclaré l'acte de suscription véritable. Le sentiment des auteurs, l'autorité des arrêts viennent se réunir en sa faveur et condamnent unanimement la doctrine des premiers juges (1).

---

(1) Cette défense de l'appelante était soutenue par une consultation de MM. *Bourguignon*, *Delacroix-Frainville*, *Bonnet* père, *Gauthier*, *Lami*, *Dumolard* et *Berville*.

L'inscription en faux, répondaient les intimés, peut s'exercer de deux manières et par deux branches tout-à-fait différentes, le faux principal et le faux incident. Aucune loi ne détermine et n'oblige à prendre une voie plutôt que l'autre. C'est le demandeur qui en reste l'arbitre, dans son intérêt. Mais une fois que l'option est consommée, elle est irrévocable. Il n'est plus permis de revenir à la voie qu'on a cru devoir abandonner. Cette doctrine parfaitement d'accord avec la raison et l'équité se trouve écrite dans toutes nos lois anciennes et nouvelles (1). L'article 3 du Code d'instruction criminelle vient lui prêter une nouvelle force, alors qu'il dispose que l'action civile peut être poursuivie en même temps et devant les mêmes juges que l'action publique, et qu'elle peut aussi l'être séparément. Car il résulte de ces termes que le plaignant est le maître, en se rendant partie civile, de porter son action devant le juge de l'action publique, ou bien au contraire, de la réserver pour l'exercer séparément. Mais en même temps il faut en conclure que si celui qui se prétend lésé a le droit de prendre à son gré la voie civile ou la voie criminelle, il ne peut plus, après avoir opté, revenir de l'une à l'autre, ni varier, après avoir fait son choix. Telle est l'opinion de M. Legraverend, dans son *Traité de la législation criminelle*.

Cette conséquence d'ailleurs tient à des raisons péremptoires. D'abord, il suffit à la partie plaignante d'avoir les moyens d'obtenir la réparation du tort qu'elle éprouve, ou l'annulation du titre qu'on lui oppose. A cet égard la faculté de l'option met son intérêt à couvert, et il serait contre toute espèce de raison de l'autoriser à multiplier les êtres sans nécessité et à accumuler les procès sur la tête de son adversaire.

Ajoutons que, dans le combat judiciaire, les chances doivent être égales, et que le plaignant en faux principal pouvant obtenir, par le succès de sa plainte, la lacération de la

(1) Loi 43, ff. *de regulis juris*. Loi 76, *de legatis*. Ordonnance de 1667, titre 18, art. 2.

pièce, il faut, par une juste compensation, que si la plainte est rejetée, la pièce soit purgée de toute action de faux. Il est juste, en effet, que le défendeur qui court la chance de perdre sa cause puisse aussi la gagner. Et on ne concevra jamais que le législateur eût prétendu qu'une partie civile, après avoir traîné son adversaire devant l'autorité criminelle, après l'avoir menacé des peines les plus graves, après lui avoir fait traverser les embarras et les humiliations d'une procédure extraordinaire, pût encore reproduire sa plainte et ses accusations sous de nouvelles formes, et que l'action originaire ne serait que le prélude de nouvelles vexations. Il faut tenir pour constant que celui qui a pris la voie du grand criminel ne peut, ni pendant ni depuis l'instruction, porter son action devant les tribunaux civils. Aussi ce grand principe de justice et d'ordre public a-t-il été solidement développé devant la Cour de cassation, par M. le procureur général *Mourre*, dans la cause si connue de *Michel* C. *Reynier* (1). Dans le cas particulier, la dame *Fourmentin* s'est portée partie civile dans le procès criminel; c'est en sa qualité de partie civile qu'elle a formé opposition à l'ordonnance de la chambre du conseil. Elle a donc régulièrement porté son action privée devant les juges de l'action publique, et puisqu'elle a pris cette marche pour en profiter, il est juste qu'elle en supporte les conséquences.

En vain opposerait-on l'art. 250 du Code de procédure civile, suivant lequel le demandeur en faux incident peut toujours se pourvoir en faux principal. C'est là une exception au principe général, qui doit être restreinte dans les limites de cet article. En effet, si le législateur a dit dans l'article 250, que le demandeur en faux incident pourra toujours se pourvoir par la voie criminelle en faux principal, il n'a dit nulle part que le demandeur en faux principal, après avoir perdu son procès, pourrait encore se pourvoir par la voie du faux incident.

Au surplus, une fin de non recevoir d'une autre nature

(1) Voir ces conclusions dans ce *Recueil*, tome 3 de 1817, p. 249.

COUR DE CASSATION.

La loi du 5 décembre 1814 est-elle rétroactive, en ce sens que l'héritier le plus proche, au décès de l'émigré, aurait été fictivement saisi du droit de prendre les biens remis en vertu de cette loi, et aurait transmis ce même droit à son légataire universel? (Rés. nég.)

Au contraire : *Si l'émigré est décédé avant la loi du 5 décembre 1814, est-ce à ses plus proches parens lors existans que doit profiter la remise autorisée par cette loi, et non au légataire universel d'un héritier plus proche, décédé lui-même avant la loi?* (Rés. aff.)

M. de Reculot, C. les héritiers de Salans.

La Cour royale de Besançon, par arrêt du 28 novembre 1820, avait jugé ces questions dans un sens inverse. Le système adopté par cette Cour était repoussé par l'arrêt de la Cour régulatrice du 25 janvier 1819, et un arrêt solennel de la Cour de Rouen du 22 juillet de la même année. Aussi s'est on pourvu avec succès contre la décision de la Cour de Besançon. — Comme celle-ci est consignée dans ce *Recueil*, tom. 2 de 1821, pag. 501, ainsi que plusieurs autres recueillies avec des développemens assez étendus sur la matière, nous nous bornerons ici à donner le texte de l'arrêt qui l'a annullée.

Du 10 *Février* 1823, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile; M. *Brisson*, président; M. *Carnot*, rapporteur; M. *Joubert*, avocat-général; plaidant MM. *Nicod* et *Leroy de Neufvillette*; par lequel :

« LA COUR, — Vu les art. 2, 1003 et 1021 du Code civil;

» Vu aussi l'art. 2 de la loi du 5 décembre 1814;

» Attendu qu'au 5 décembre 1814, le domaine de l'Etat se trouvait propriétaire légal des biens qui avaient été confisqués sur les émigrés, et qui n'avaient été ni vendus ni aliénés par suite des lois sur l'émigration; — Que la loi de ce jour a

bien fait cesser pour l'avenir tous les effets de la confiscation, mais qu'elle ne les a pas abolis pour le passé; — Que ce fut pour écarter tous les doutes qui auraient pu s'élever à cet égard, que le mot *restitué* fut retranché du projet de ladite loi, et que le mot *rendu* lui fut substitué;

» Attendu que, pour être habile à recueillir une libéralité, il faut avoir capacité pour recevoir, et que, dans l'espèce, la dame *de Salans*, testatrice, était décédée long-temps avant que ladite loi fût rendue; — Que les biens remis en vertu de ladite loi ne purent dès-lors faire partie de sa succession; et qui n'a pas capacité pour recevoir, ne peut avoir celle de transmettre; — Que la qualité de légataire universel de la dame *de Salans*, dans la personne du défendeur, ne donnait dès-lors à ce légataire aucun droit sur les biens rendus à l'émigré, puisque jamais ces biens n'étaient entrés dans le patrimoine de la testatrice; — Qu'on ne pourrait admettre en effet que les biens rendus par la loi du 4 décembre 1814, l'ont été réellement à la succession de la dame *de Salans*, sans faire produire à ladite loi un effet rétroactif; ce qui serait une violation ouverte de l'art. 2 du Code civil; — Que, d'autre part, les biens confisqués sur l'émigré *de Salans*, et depuis rendus, ne se trouvaient pas nominativement compris dans la disposition de la testatrice; et qu'ils y auraient été d'ailleurs inutilement compris, puisqu'elle n'y avait aucun droit à son décès; — Que cependant l'arrêt attaqué a déclaré les biens rendus par la loi du 5 décembre 1814 faire partie de la succession de la dame *de Salans*, et que la Cour royale de Besançon n'a pu le juger ainsi, sans violer les articles 2, 1003 et 1021 du Code civil, et sans faire une fausse application de l'art. 2 de la loi du 5 décembre 1814; — CASSE. »

Nota. Voyez les arrêts ci-dessus rappelés, tom. 1er de 1819, pag. 486, tom. 3 de la même année, pag. 310, tom. 3 de 1817, pag. 173, tom. 1er de 1821, pag. 199.

COUR DE CASSATION.

Un individu convaincu de vagabondage, doit-il, quoique enfant, être condamné à une peine? (Rés. aff.)

LE MINISTÈRE PUBLIC. — Affaire JACOB.

M. le procureur-général expose qu'il est chargé par M. le garde-des-sceaux, ministre de la justice, de requérir, dans l'intérêt de la loi, l'annulation d'un jugement rendu le 12 décembre dernier, par le tribunal correctionnel de Mirecourt, département des Vosges.

Jean-Dominique Jacob, âgé de quinze ans, sans profession, se disant originaire d'Épinal, fut arrêté par la gendarmerie comme vagabond, et fut traduit comme tel devant le tribunal correctionnel de Mirecourt, qui rendit, le 12 décembre dernier, le jugement suivant:

« Considérant que, des pièces produites et des aveux » du prévenu, âgé seulement de quinze ans, il résulte la » preuve suffisante qu'il n'a ni domicile certain ni moyens » de subsistance, qu'il n'exerce ni métier ni profession, » et qu'il est dans un état habituel de vagabondage et de » mendicité; qu'il n'a ni parens ni amis pour lui donner » des secours, ni pour lui apprendre un métier, et que » son état de vagabondage est l'effet du malheur de sa con- » dition; qu'aucun autre délit ne lui étant imputé, et » étant déjà détenu depuis le 21 septembre dernier, il n'y » a lieu à prononcer aucune peine contre lui, ni à prolon- » ger sa détention;

» En conséquence, le tribunal, faisant droit sur les con- » clusions du ministère public, ordonne que ledit *Jean-* » *Dominique Jacob* sera mis sur-le-champ en liberté. »

A la lecture de ce jugement extraordinaire, il est aisé de voir que le tribunal a substitué des considérations arbitraires à la volonté sage et absolue de la loi.

Le vagabondage est dangereux à tout âge; il a surtout, pour un enfant, ce caractère particulier de façonner son

me à l'oisiveté, de lui inspirer le dégoût du travail et de e mettre sur le penchant du vice.

Si, trop jeune encore, il ne sent pas tout le tort qu'il e fait à lui-même, et celui dont il menace la société, la ustice trouve dans nos Codes des dispositions qui lui permettent d'atténuer la peine.

Mais la loi veut une punition qui ne consiste pas dans a détention accidentelle qui précède le jugement, mais dans celle qui porte le caractère de la peine, en vertu du jugement même.

Elle veut surtout la mise en surveillance sous la main du gouvernement; disposition importante qui est l'essence de la loi, et dont on ne conçoit pas que le tribunal n'ait pas senti tout l'intérêt, indépendamment de l'obéissance que l'on doit toujours à un texte précis, quand même on ne saisirait pas les motifs qui lui ont servi de base.

Ce considéré, il plaise à la cour casser et annuler, dans l'intérêt de la loi, le jugement rendu par le tribunal correctionnel de Mirecourt, le 12 décembre dernier, dans l'affaire du nommé *Jacob*, et dont expédition est ci-jointe; — Ordonner qu'à la diligence de l'exposant l'arrêt à intervenir sera imprimé et transcrit sur les registres dudit tribunal. — Fait au parquet, etc.

Du 21 *Mars* 1823, ARRÊT de la section criminelle, au rapport de M. *Louvot*, sur les conclusions de M. *de Marchangy*, avocat-général; par lequel:

« LA COUR, — D'après les motifs énoncés au réquisitoire de M. le procureur-général, et statuant sur ledit réquisitoire, CASSE et ANNULE dans l'intérêt de la loi le jugement rendu par le tribunal correctionnel de Mirecourt. »

COUR DE CASSATION.

Se rend-il coupable de vol l'individu qui, ayant trouvé sur la voie publique un objet quelconque, nie le fait au propriétaire qui le réclame, et manifeste ainsi l'intention d'en faire son profit? (Rés. aff.)

LE MINISTÈRE PUBLIC, C. la femme MALLET.

La femme *Mallet* avait trouvé, sur la route de Mesle à

Mortagne, une pièce de monnaie de six livres renfermée dans une bourse; mais elle nia le fait lorsque le propriétaire de cette pièce vint en faire la réclamation.

La femme *Mallet* fut traduite, comme prévenue de vol, devant le tribunal de Mortagne, qui la condamna aux peines de l'art. 401 du Code pénal.

Mais, sur son appel, le tribunal correctionnel d'Alençon la renvoya des poursuites, sur le motif qu'une rétention frauduleuse n'était point une soustraction, et ne pouvait ainsi avoir le caractère d'un vol.

Sur le pourvoi du *Ministère public*, pour violation de l'art. 379 du Code pénal, ARRÊT du 4 *Avril* 1823, section criminelle; M. *Barris*, président; par lequel :

« LA COUR, — Ouï le rapport de M. *Busschop*, conseiller, et les conclusions de M. *de Marchangy*, avocat-général; — Vu l'art. 379 du Code pénal, ainsi conçu : « Quiconque a soustrait frauduleusement une chose qui ne lui » appartient pas, est coupable de vol; »

» Considérant que l'enlèvement sur la voie publique d'une chose qui n'appartient pas à celui qui s'en empare, et dont la propriété ne peut d'ailleurs s'acquérir par l'occupation, prend son caractère dans les faits et circonstances qui l'ont suivi; que, lorsque la chose étant réclamée par le propriétaire, celui qui s'en est emparé nie de l'avoir enlevée, et manifeste ainsi son intention d'en faire son profit, il commet une soustraction frauduleuse qui caractérise le vol, tel qu'il est défini par l'art. 379 du Code pénal;

» Considérant que, par le jugement du tribunal correctionnel d'Alençon, il a été reconnu, d'après ce qui avait été déclaré en fait par le jugement de première instance du tribunal de Mortagne, que la femme *Mallet* avait pris une pièce de monnaie de six livres, renfermée dans une bourse qu'elle avait trouvée sur la route de Mesle à Mortagne; que cette pièce de monnaie ayant été réclamée par le nommé *Braux*, qui en était le propriétaire, la femme *Mallet* nia de l'avoir prise, et avait voulu ainsi en faire son profit; que le fait ainsi reconnu, constituait donc un vol rentrant dans l'application de l'art. 379 du Code pénal; que le tribunal d'Alençon a donc violé cet article, en déchargeant la femme *Mallet* des poursuites; — CASSE, etc. »

Fin du Tome 66e et Tome 2e de 1823.

TABLE ALPHABÉTIQUE
DES MATIÈRES
CONTENUES DANS LE TOME IIme DE 1825
DU JOURNAL DU PALAIS.

A

F

G

H

I

N

O

T

V

Fin de la Table des Matières.

TABLE ALPHABÉTIQUE
DES NOMS DES PARTIES.

Entre lesquelles ont été rendus les Arrêts rapportés dans le Tome LXVI et deuxième de 1823 du Journal du Palais.

Fin de la Table alphabétique des Noms des Parties.

TABLE CHRONOLOGIQUE DES ARRÊTS.

Rapportés dans le Tome LXVI et deuxième de 1823 du Journal dn Palais, avec l'indication de la matière.

Fin de la Table chronologique des Arrêts.

TABLE

DES ARTICLES DES CINQ CODES

En vertu desquels ont été rendus les arrêts rapportés dans le tome LXVI et 2e de 1823 du Journal du Palais.

CODE CIVIL.

ART.	PAG.	ART.	PAG.	ART.	PAG.	ART.	PAG.
88	118	970	86	1394	118	2114	190
170	118	973	180	1395	118	2135	272
299	217	980	228	1422	38	2144	148
519	396	1131	81	1423	38	2144	5
691	491	1132	81	1518	217	2144	31
739	406	1167	38	1549	481	2145	31
742	406	1184	129	1568	481	2145	5
742	401	1241	185	1571	481	2146	272
756	464	1250	14	1652	514	2151	312
757	464	1252	14	1686	129	2161	148
757	401	1273	81	1599	297	2162	148
757	406	1289	161	1700	297	5183	195
841	256	1291	161	1977	427	2185	195
883	129	1338	233	1978	427	2185	49
896	241	1339	81	1992	394	2185	380
898	241	1382	180	1996	338	2194	195
899	63	1382	526	2018	49	2228	78
932	42	1383	526	2019	49	2277	514
959	217	1383	180	2085	458	2279	305

CODE DE PROCÉDURE CIVILE.

ART.	PAG.	ART.	PAG.	ART.	PAG.	ART.	PAG.
23	78	464	485	675	35	832	380
68	369	464	485	709	252	833	380
214	537	480	303	710	414	833	49
397	289	518	380	711	414	921	518
397	292	526	458	715	262	1005	356
399	292	533	458	737	262	1012	356
399	289	538	458	738	262	1028	356
453	150	540	458	778	190	1030	168
454	150	556	535	832	49		

CODE DE COMMERCE.

ART.	PAG.	ART.	PAG.	ART.	PAG.	ART.	PAG.
51	341	55	356	122	324	436	280
53	356	55	341	125	324	442	161
54	341	86	91	432	280	443	161
54	356	90	91	435	280	448	161

CODE D'INSTRUCTION CRIMINELLE.

ART.	PAG.	ART.	PAG.	ART.	PAG.	ART.	PAG.
145	168	218	213	441	211	484	213
217	213	327	445	441	176	633	176

CODE PÉNAL.

ART.	PAG.	ART.	PAG.	ART.	PAG.	ART.	PAG.
56	176	379	202	396	476	434	525
271	259	379	559	434	521	475	527
360	202	386	563	434	522		

Fin de la Table des Articles des cinq codes.

De l'Imprimerie de GUIRAUDET, rue Saint-Honoré, n° 315.